



الرقم الورقي: ISSN2075-7220
الرقم الورقي الإلكتروني: ISSN2313-0377

مجلة المحقق الجلي للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر
عن كلية القانون بجامعة بابل

بعض البحوث التي وردت ضمن هذا العدد:

أ.د. رافع خضر صالح شبر
د. كريم لفته مشاري

✓ الحدود الدستورية لتكوين مجلس
الوزراء في النظام البرلماني في
الدولة الاتحادية. (دراسة مقارنة)

أ.د. اسراء محمد علي سالم
م. حوراء احمد شاكر

✓ الحماية الجنائية الاجرائية لأموال
القاصرين في مرحلة ما قبل المحاكمة.
(دراسة مقارنة)

أ.د. اسماعيل صعصاع
أ.م. د. حيدر كاظم عبد علي
ايمان عبيد كريم

✓ الموظف الدولي وطبيعة علاقته
بالمنظمة الدولية .

أ.د. ابراهيم اسماعيل ابراهيم
م. رديم عبيد عطية

✓ علاوة اصدار السندات في الشركات
المساهمة. (دراسة قانونية مقارنة)

العدد الأول

السنة الحادية عشر

2019

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد 1291 لسنة 2009

ISSN 2075-7220
ISSN ONLINE 2313-0377



AL-Mouhakiq Al-Hilly Journal **For Legal and** **political science**

Quarterly Refered and Scientific Journal
Issued By
College of Law in Babylon University

✓ **The Constitutional Limits of the
Composition of the Council of
Ministers in the Parliamentary
System of the Federal State.**
(Comparative study)

P. Dr. Rafee K. S. Shube
Dr.Kareem L. M.AL- jarahi

✓ **Procedural criminal protection
of minors' money in the pre-trial
phase.**
(A comparative study)

P.Dr. Esraa M. Ali Salem
Lec. Huraira Ahmed Shake

✓ **The International Employee and
his Relationship With the
International Organization.**

P.Dr. Ismael S. Albudeiry
A.P.Dr. Haider K. A. Ali
Iman Obeid Karim

✓ **Bonds Premium**

P.Dr. ibrahim I. Ibrahim
lec.raheem Obaid

First Issue

2019

Eleveth Year

No. Deposit in the Archives office – office 1291 for the national Baghdad in 2009

الفهرست

ت	الموضوع	الباحث	الصفحة
١-	الحدود الدستورية لتكوين مجلس الوزراء في النظام البرلماني في الدولة الاتحادية. (دراسة مقارنة)	أ.د. رافع خضر صالح شبر كريم لفته مشاري	٦٠ - ٩
٢-	الحماية الجنائية الاجرائية لأموال القاصرين في مرحلة ما قبل المحاكمة. (دراسة مقارنة)	أ.د. اسراء محمد علي سالم م. حوراء احمد شاكر	١٠٥ - ٦١
٣-	الموظف الدولي وطبيعة علاقته بالمنظمة الدولية	أ.د. اسماعيل صعصاع غيدان أ.م. د. حيدر كاظم عبد علي ايمان عبيد كريم	١٣٥ - ١٠٦
٤-	علاوة اصدار السندات فسي الشركات المساهمة. (دراسة قانونية مقارنة)	أ.د. ابراهيم اسماعيل ابراهيم م. رحيم عبيد عطية	١٧٥ - ١٢٦
٥-	الارتباط في إجراءات التقاضي. (دراسة مقارنة)	أ.د. هادي حسين الكعبي مروى عبد الجليل شنابة	٢١٨ - ١٧٦
٦-	فلسفة العدالة القانونية.	أ.د. حسون عبيد هجيج فخري جعفر أحمد علي	٢٨٠ - ٢١٩
٧-	الحماية المدنية للمحتكر. (دراسة مقارنة)	أ.د. ذكرى محمد حسين	٣٢٥ - ٢٨١
٨-	سياسات تمويل الأحزاب السياسية .	أ.م. د. صادق محمد علي أ.م. د. نصر محمد علي	٣٥٩ - ٣٢٦
٩-	معالم النظام الإقليمي العربي في ضوء الحراك السياسي وآفاق المستقبل .	أ.م. حسين مصطفى احمد م. د. أنس أكرم محمد صبحي	٣٩٣ - ٣٦٠
١٠-	أثر الأنظمة الانتخابية في التشريع العراقي.	أ.م. د. محمد طه حسين الحسيني	٤٣٦ - ٣٩٤

فلسفة العدالة القانونية

كلية القانون/جامعة بابل

أ. د. حسون عبيد هجيج

كلية القانون/جامعة بابل

فخري جعفر أحمد علي

ملخص البحث

عندما يتعرض الناس للظلم والاضطهاد يطالبون بحكم القانون معتقدين ومتوسمين فيه العدالة لكنهم لا يدركون أن حكم القانون ربما يعني الاستبداد والقمع والدمار، فباسم القانون قد تُسلب الحقوق والحياة والحريات والممتلكات وتنتهك الكرامات وتُعلن الحروب وترتكب أبشع الجرائم من قبل السلطة في الدولة، ويحدث هذا إذا جاء القانون خالياً من مفهوم العدالة وغير مبنياً عليها.

لذا فإن العدالة هي الأساس الذي يجب أن تقوم عليه الدولة لتحقيق الغاية منها وهي الخير العام للمجموع والخير الخاص لكل فرد، ويجب أن توضع على أساسه القوانين الصادرة عن إرادة المشرع، كما أن العدالة هي الأساس الذي تستمد منه هذه القوانين قوتها الملزمة للأفراد، فالعدالة تقتضي إطاعة القوانين التي تسنها الدولة، لكن الطاعة للقانون الوضعي لا تكون موجودة في جميع الأحوال، فقد تقتضي الطاعة في الحالات الخاصة التي يكون فيها نظام الحكم في الدولة استبدادياً ظالماً، بعد أن يظهر بوضوح أن القانون الوضعي مخالفاً للعدالة فيكون مخالف للعقل وغير واجب الاحترام.

المقدمة

إن الفرد منذ فجر تاريخه لا يستطيع أن يعيش إلا مع غيره لأنه عاجز بمفرده عن الوفاء بحاجاته، وإذا كان الاجتماع الإنساني ضرورياً للإنسان مع أبناء جنسه ليقوى على تحقيق الضرورات المادية لحياته وبقائه، فهو أيضاً ضرورة نفسية... لأنه لا يمكن للنفس الإنسانية أن تُحبس في عزلة تامة وإن كانت قد تكون انعزالية أو انطوائية إلى حد يُعدّ مرضاً نفسياً.

وبهذا لا غنى للإنسان عن الحياة في الجماعة، وفي حياة الجماعة تنشأ علاقات بين الأفراد، علاقات عائلية ومالية وسياسية وغيرها من العلاقات التي تحقق للإنسان رغباته وتقتضي حاجاته، فالمجتمع نشأ نتيجة للحاجات البشرية التي لا يمكن إشباعها إلا بتعاون الأفراد لسد النقص الحاصل في الحاجات الطبيعية، وإن الاجتماع البشري حاجة طبيعية لا تحتاج إلى

إرادة التعاقد بين البشر، ذلك أن الفرد لا يمكن أن يحيا إلا في مجتمع سواء كان هذا المجتمع الأسرة أم المدينة.

غير أن الإنسان في سعيه إلى الحصول على مطالبه وإشباع حاجاته ورغباته قد تتعارض مصالحه مع غيره من بني الإنسان، لذا كان لزاماً أن تنظم علاقاته مع غيره من الأشخاص. فالإنسان في علاقاته مع غيره لا يمكن أن يترك الأمر لمطلق حريته في تحقيق رغباته وقضاء حاجاته وفقاً لمشيئته، وما يميله هواه وصالحه، بل يجب أن يكون مقيداً في ذلك بقيود يفرضها عليه المجتمع، لذلك كان لا بد للمجتمع من قواعد عامة تحد من حريات أفرادهِ ورغباتهم المطلقة وتعمل على التوفيق بين مصالحهم المتعارضة، وذلك بوضع ضوابط تحكم سلوك الأفراد ويتعين عليهم احترامها والخضوع لها، وهذه الضوابط تتمثل بالأحكام التي أنزلها الله في شرائعه السماوية على بني البشر، أو التي يستنتجها العقل السليم من قانون الطبيعة، الذي يستند إلى القانون الإلهي، وكذلك القواعد التي يضعها القانون والتي يهدف من ورائها إلى تحقيق العدالة.

فكما أن إرادة الفرد تخضع للقانون، فإن القانون وهو نفسه إرادة إنسانية ينبغي أن يكون معبراً عن العدالة، ووسيلة المشرع للوصول إلى العدالة هي التفكير العقلي السليم المجرد عن العواطف والمصالح، والمشرع لا يجب أن يضع القوانين على أساس مصالحه أو مصالح الطبقة التي ينتمي إليها، بل على أساس العقل وحده فهو المعيار الصحيح للعدل والأخلاق، ومعيار العقل هنا لا يعني ما يدركه الإنسان بما يشع في عقله من ضوء، بل ما جاء في الشرائع السماوية التي أنزلها الله عز وجل، فالله لا يأمر بشيء إلا لأنه حسن بحسب العقل، ولا ينهي عن شيء إلا لأنه قبيح في نظر العقل، والعدل هو شيء حسن والظلم هو شيء قبيح، أي أن نظام العدل يأتي من الله ومعياره الحسن والقبح العقليين.

وبهذا إن كان المواطن العادي يخضع للقانون الذي يضعه مواطن آخر في يده سلطة التشريع، فإن ذلك لا يعني خضوع إنسان لإنسان آخر مثله أو خضوع إرادة للإرادة أخرى مثلاً، وإنما يعني خضوع إرادة الإنسان لحكم العقل، فالمشرع لا يضع القانون باعتباره إنساناً، ولكن باعتباره عقلاً مجرداً عن المصالح والأهواء، أو هكذا ينبغي أن يكون، وفي هذه

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية
العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

الحالة فإن السلطة التشريعية لا تتحول إلى سلطة قهر بل تصبح عملاً عقلياً يسعى إلى إدراك العدالة ويعمل على تحقيقها وإلزام الناس بها، ومن هنا تتبين أهمية موضوع البحث (العدالة والقانون).

أولاً: أهمية البحث

لاشك أن العدالة أهمية بالغة، فهي مطمح كل شعوب المعمورة ليأتنوا على ثروتهم وممتلكاته وحتى حياتهم، وكل القوانين السماوية، والوضعية تحض على مبدأ العدالة وتربط مصير الإنسان بمدى شعوره بأهمية هذا الفكرة الثمينة، فهي من أوجب الواجبات على الإطلاق وألزمها، والله تعالى خالق هذا الكون ومسيره والعدل في خلقه يأمر هؤلاء الخلق بإقامة العدالة فيما بينهم كتعبير حقيقي لمفهوم الخليفة التي كرم الإنسان بها، والإخلال بهذا النظام يحيلهم بلا شك إلى فوضى وإقامة مناهج لا تمت بأي صلة إلى الفطرة الإنسانية أو ما يجب أن يكون عليه الإنسان، فالعدالة بين الناس هي معيار رباني كوني لا يميز بين الناس في انتمااتهم أو عقائدهم لذلك نرى أن الله يأمر الناس عامة بإقامة العدالة فيما بينهم.

ثانياً: مشكلة البحث

إن فكرة العدالة قديمة قدم خلق الله للأرض والطبيعة وبعدهما الإنسان الذي سعى لأن يطبقها في علاقاته مع الآخرين من بني جنسه مرتكزاً على أنها فكرة مقدسة أوجدتها الآلهة كي تساعد البشر على التعايش فيما بينهم بسلام، وأختلف الناس في نظرتهم إلى العدالة من حيث مضمونها ومفهومها وأنعكس هذا الاختلاف على قوانينهم الوضعية التي سنوها لتنظيم حياتهم وعلاقاتهم مع بعضهم البعض. وهنا تثار عدة تساؤلات، منها متى كان أول تطبيق لفكرة العدالة؟ وهل أن الشرائع السماوية قد اختلفت في مفهومها للعدالة كما اختلف الناس فيما بينهم فيها؟ فما هو تعريف العدالة؟ وما هو تكييفها؟ وما هي خصائصها؟ ما هو الأثر الذي تحدثه العدالة في النظام القانوني؟ وهل أن المشرع يقصد غير العدالة من النص الذي يشرعه؟ وهل أن القانون يوضع على أساس العدالة أم لتحقيق العدالة؟.

ثالثاً: منهاج البحث

وللإجابة على هذه التساؤلات سوف نتبع المنهج الاستقرائي التحليلي القائم على استقراء الكتب الفقهية والكتب المتعلقة بالشرائع السماوية والقوانين الوضعية وتحديد معنى المصطلحات الواردة في البحث.

رابعاً: خطة البحث

لإحاطة بموضوع البحث (فلسفة العدالة القانونية) سنقسم البحث إلى مبحثين, نخصص المبحث الأول لماهية العدالة, والمبحث الثاني لدور العدالة في التنظيم القانوني.

المبحث الأول

ماهية العدالة

لقد أدرك الناس قيمة العدالة وأثرها في واقعهم ومجتمعاتهم عبر العصور المتعاقبة, وعرفوا حاجتهم لها ولإقامتها بينهم وإشاعتها في عموم شؤونهم, إذ أصبح استمساك الأمم بهذا الأمر عنوان سعادتها وسمة قوتها وسيادتها, فالعدالة تحقق ازدهار الأمم والحضارات, أما الظلم, وهو عكس العدالة, فإنه يؤدي إلى سقوط الأمم وانهيار الحضارات.

ولما تقدم يتطلب بيان مفهوم العدالة في المطلب الأول, وذاتية العدالة في المطلب الثاني, ثم توضيح أهمية العدالة في المطلب الثالث.

المطلب الأول

مفهوم العدالة

إن الاختلاف في الاعتقاد والتفكير قد يؤدي إلى الاختلاف في الآراء والمفاهيم وخصوصاً إذا تعلق ذلك في أمور الدنيا والآخرة, وهذا ما حصل عند الكتاب والمفكرين فيما

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

يخص تحديد مفهوم العدالة، لذا سنتناول تعريف العدالة في الفرع الأول، وتكيف العدالة وخصائصها في الفرع الثاني.

الفرع الأول

تعريف العدالة

للإحاطة بتعريف العدالة بشكل جيد سيتم التطرق إلى معنى العدالة لغة واصطلاحاً وبيان عناصرها.

أولاً: معنى العدالة لغة واصطلاحاً

للعدالة في اللغة عدة معاني منها أنها: الاستقامة وعدم الجور والانحراف (١) أو ما قام في النفوس أنه مستقيم وهي ضد الجور (٢)، أو أنها الحكم بالحق، يقال هو يقضي بالحق ويعدل، وعدل عليه في القضية فهو عادل، وبسط الوالي عدله ومعدلته، وفلان من أهل المعدلة، أي من أهل العدل، ورجل عدل، أي رضا ومقنع في الشهادة (٣)، فالعدالة وصف بالمصدر معناه ذو عدل، قال تعالى { وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ } (٤)، ويقال رجل ورجلان عدل ورجال عدل، ومراة عدل ونسوة عدل، كل ذلك على معنى رجال ذوو عدل ونسوة ذوات عدل، يقال عدلته فأعتدل أي قومته فستقام (٥).

أما اصطلاحاً فتعرف العدالة بتعريفات مختلفة، فقد حاول العلماء والفلاسفة والكتاب وضع تعريف ضابط للعدل فعرّفوا العدل بتعريفات عدة، وهناك من يرى أن العدالة لا تقتصر إلى تعريف واحد مقبول فحسب، بل إن مصاديقها هي الأخرى مختلفة، فالعدالة على صعيدي السياسة والحقوق، إنما تعني مساواة الجميع أمام القانون، أما من الناحية الاقتصادية والاجتماعية فالمراد بها التكافؤ في الإمكانيات والقدرات المادية بين الأفراد الذين يتمتعون بالحقوق نفسها (٦).

فالعدالة تعني تنفيذ حكم الله، أي أن يحكم وفقاً لما جاءت به الشرائع السماوية الحقة كما أوحى بها الله إلى أنبيائه ورسله (٧) أو أنها إيصال الحق إلى صاحبه دون نقصان ووضع

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

الشيء في مكانه اللائق به (٨)، وأنها الاعتدال والثبات على الحق، أو الميل الى الحق (٩)، وهي إنصاف الغير بفعل ما يجب له ويستحق عليه وترك ما لا يجب عليه (١٠).

وقيل أن العدالة تعني المصلحة الواقعية الحقيقية المعتبرة شرعاً، خاصة كانت أم عامة، باعتبارها مقصود الشارع من الحكم (١١)، أو هي أمر واقعي ينتج عن تطبيق شرع الله في مختلف المجالات، يتمثل في المصلحة الواقعية الحقيقية المعتبرة شرعاً (١٢).

كذلك أختلف الفلاسفة في تعريفهم للعدالة، فقال أحدهم أنها تعني أن يملك الشخص ويفعل ما هو ملكه (١٣)، وقال آخر أنها تعني أن يُردَّ للإنسان ما هو له وأن يملك الإنسان ويفعل ما هو ملكه وهو اقتصار الإنسان على ما يخصه (١٤)، أو الرغبة المستمرة في إعطاء كل إنسان ما يستحقه، أو حمل النفس على اتيان كل ذي حق حقه، والتزام ذلك على وجه الثبات والاستمرار (١٥).

وعبر آحد الفقهاء عن العدالة فقال: العدالة هي مرادف للأخلاق وهي تشمل كل الفضائل، وهي الأساس الذي يجب أن تقوم عليه الدولة لتحقيق الغاية منها وهي الخير العام للمجموع والخير الخاص لكل فرد، ويقول أيضاً أن العدالة تعني المساواة (١٦).

ويعرف بعض الكتاب العدالة بأنها شعور كامن في النفس يكشف عنه العقل السليم ويوحى به الضمير المستنير ويهدف إلى إعطاء كل ذي حق حقه (١٧).

يتضح من التعريفات المتقدمة أن بعضها لم يخرج من المعنى اللغوي للعدالة، وبعضها قصر مفهوم العدالة على اعطاء الحقوق لأصحابها، بينما ذهب أحدها الى جعل العدالة تنفيذ الحكم، والحقيقة أن العدالة من مستلزمات تنفيذ الحكم، أي أنه يلزم من تنفيذ الحكم تحقيق العدالة (١٨).

بينما هناك من جعل العدالة متمثلة في مقصود الشرع من الحكم وغايته، وهو المصلحة الواقعية الحقيقية المعتبرة شرعاً، كون الغاية من التشريعات المختلفة تحقيق العدالة والمصلحة

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية
العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

هي مقصود المشرع وغايته من التشريع، فإذا كان التشريع يمثل إرادة المشرع والعدل عند المشرع، فإن غاية هذا التشريع، وهي التي من أجلها شرع، تمثل العدالة من باب أولى، أذ لا يقصد المشرع إلى ظلم أو ضرر، وقوله خاصة أو عامة إشارة إلى أن الإسلام يرى أن العدالة تكون في مراعاة المصلحة الفردية وفي مراعاة المصلحة العامة حسب مقتضيات الحال، إذ جعل الأساس الذي يجب أن تقوم عليه الدولة لتحقيق الغاية منها وهي الخير العام للمجموع والخير الخاص لكل فرد، هو إقامة العدالة وتحقيقها في المجتمع (١٩).

ثانياً: عناصر العدالة

للعدالة ثلاثة عناصر لها دور فاعل في تحقيقها (٢٠)، وهذه العناصر هي: المساواة، والاستحقاق والتبادل.

١- المساواة

هي معاملة الناس بالتساوي بإعطائهم فرص متساوية، كذلك أعطاء الناس حصص متساوية تتناسب مع مشاركتهم في العمل، فالمساواة من عمل القانون يملئها العقل المجرد لان المشرع عندما يسن قاعدة قانونية، لا يأخذ في الاعتبار سوى الحالات العامة، مع ملاحظة بعض الاستثناءات يضعها على القاعدة العامة في بعض الأحيان، مراعيًا العدالة في الحالتين (٢١).

٢- الاستحقاق

هو أن يعطى لكل إنسان ما يستحقه، فالناس يجب أن يحصلوا على ما يستحقونه مقابل ما قاموا به من أعمال، وهذا طبيعي، فالاستحقاق قد جاء استثناء على المساواة لأن المساواة إذا كانت حسابية فلا تتناسب مع نظام الحياة والطبيعة، فالترفضيل لا يتوافق مع المساواة، بمعنى ان المساواة ذاتها لا تتفق مع نظام الحياة، ذلك أنها إذا وجدت فلا بد أن يكملها الاستحقاق لضمان سير عجلة التطور، ولأن الاستحقاق ناتج عن الطبيعة (٢٢).

٣- التبادل (المبادلة)

هي عملية تبادلية بين الحصص التي تقع في نصيب الأفراد , فإذا كان الاستحقاق قد جاء استثناء على المساواة, فإن المبادلة تأتي لإصلاح الخلل في المساواة, فمصدر المبادلة يكمن في الإرادة والاختيار , بمعنى جريان عملية المبادلة بين الأفراد بمحض إرادتهم , وهذا ما يُعبر عنه بـ "العدالة التبادلية" الذي تحكم العلاقات بين الناس سواء كانت هذه العلاقات إرادية كالعقد أو غير إرادية كالعمل غير المشروع , فالعدالة التبادلية مكتملة للعدالة التوزيعية, ولا تظهر الفائدة منها إلا بعد أن نكون العدالة التوزيعية "المساواة" قد تحققت بالفعل, كما أن الفائدة من العدالة التوزيعية لا تستمر إلا عن طريق العدالة التبادلية(٢٣).

الفرع الثاني

تكييف العدالة وخصائصها

سوف نتطرق في هذا الفرع إلى تكييف العدالة فنستطلع الآراء التي قيلت في تكييف العدالة وهي على اختلاف, إذ أن من قال أنها قواعد من قال أنها مبادئ ومنهم من لم يضعها لا في المبادئ ولا في القواعد, ثم نتعرف على خصائص العدالة.

أولاً: تكييف العدالة

لقد أضفت بعض التشريعات وصف القاعدة على العدالة مثال ذلك القانون المدني العراقي والقانون المدني المصري(٢٤), والحقيقة ربما قصد المشرعان بقواعد العدالة أسس العدالة التي لم يتطرق لها القانون, فقد ورد معنى القاعدة في القرآن الكريم بمعنى الأساس(٢٥), أما القاعدة القانونية فهي " وحدة قانونية تضع حلاً لعلاقة قانونية معينة أو لجانب من هذه العلاقة"(٢٦).

ويرى أحدهم أن كل قاعدة قانونية مدينة في وجودها للعدالة, فاقتصار العدالة بقاعدة أو قواعد معناها النيل من شأنها , ويرى أن العدالة هي أساس المبادئ التي تكون أساساً للحلول

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية
العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

القانونية ، وهي اكبر من أن توصف بمبدأ، فهي الفكرة التي تصلح أن تكون أساساً لمجموعة من المبادئ القانونية، كمبدأ حسن النية، ومبدأ عدم جواز الإثراء بلا سبب مشروع، وكذلك مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، وما إلى ذلك من المبادئ، ويرى أن العدالة هي اقرب إلى المبدأ من القاعدة (٢٧).

بينما يرى أحد الفقهاء أن العدالة هي صفة عملية لأنها في اللغة تعني الاستقامة وعدم الجور، وفي الشرع هي الاستقامة في جادته لإضافة العدالة فيهما إلى الذات بلحاظ استقامتها في جادة الشرع وتطابق أعمالها لأحكامه (٢٨)، وإلى ذلك أشير في جملة من الآيات المباركة، كما في قوله تعالى { فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا } (سورة النساء آية ٣) وقوله { وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ } (سورة النساء آية ١٢٩).

ويتضح مما تقدم أنه يمكن تكييف العدالة على أنها مجموعة قواعد كما يمكن تكييفها على أنها مجموعة مبادئ لأنها في الحالتين تكون العدالة فيها ذات صفة عملية، ومع ذلك فالأرجح تكييفها على أنها مبادئ.

ثانياً: خصائص العدالة

للعدالة عدة خصائص منها :

١- العمومية وهي تعني هنا إن هذه المبادئ تعم جميع البشر دون استثناء، لأن ما يعد هنا عادلاً ليس من المعقول ألا يعد كذلك في مكان آخر من هذا العالم، أي أن هذه المبادئ لا يحدها مكان لأنها عالمية المحل تمس الإنسانية جمعاء، فالعمومية هنا لا تعني عدم اقتصار هذه المبادئ على حالات معينة أو أشخاص معينين بالذوات داخل حدود بلد ما كما نلمسها بشأن خصائص القاعدة القانونية (٢٩)، لأن مصدرها الأساس هو الله خالق البشر وهو الذي أمر بها أن تطبق على الناس جميعاً وفي أي مكان.

٢- هي مبادئ اجتماعية لأنها تعبير عن الشعور بالمساواة، والمساواة مبدأ من مبادئ التنظيم الاجتماعي يهدف إلى رسم العلاقات بين الأفراد في المجتمع، وهي مبادئ ملزمة لاقتربانها بجزء يقع على مخالفيها، غير أن هذا الجزء ليس من طبيعة واحدة وإنما يختلف بتفاوت

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

دورها في الحياة القانونية فقد تقترن بجزء مادي في الحالات التي يحيل النص القضاء إليها عند افتقار المصادر الرسمية المعروفة للقانون، ويكون جزء مخالفتها أدبياً فيما سوى ذلك من الحالات (٣٠).

٣- إنها مبادئ لا تقوم على فكرة الخير المطلق أو المجرد، وهو الخير في ذاته مجرداً من أي اعتبار آخر، كما هو شأن قواعد الأخلاق التي تهدف إلى خير الإنسان في ذاته بالعمل على نقاء ضميره وطهارة الفكرة والجماعة معاً، كونها تصدر عن مثل أعلى يهدف إلى خير الإنسانية وصالح المجتمع بما يملئ على المشرع في تشريعه وعلى القاضي في قراراته من لزوم الإنصاف فيما يضع من حلول (٣١).

المطلب الثاني

ذاتية العدالة

إن العدالة هي فكرة قائمة بذاتها، لا تستند على غيرها من الأفكار، ولكنها تتفاعل مع أفكار قانونية أخرى، لتقدم للبشرية نموذجاً مثالياً من القوانين، فليس من الغرور أن نقول أن القانون المثالي هو القانون الذي يراعي العدالة في مجموع نصوصه رعاية كاملة (٣٢)، فالقانون هو أداة لتحقيق العدل (٣٣) لذلك قيل أن القانون هو علم وفن تحقيق العدل (٣٤).

ولبيان ذاتية العدالة سوف نبحث في هذا الفرع صلة العدالة مع فكرتي العدل والافتراض في فرعين.

الفرع الأول

العدالة والعدل

أن أكثر الكتاب، من الذين كتبوا في موضوع العدالة، ذهبوا إلى الخلط بين مصطلحي العدل والعدالة، فتارة قد استعملوا العدل مرادين به العدالة وتارة قد قصدوا العدل ولكنهم استعملوا العدالة (٣٥).

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية
العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

بينما يرى أحدهم أنه لم يكن هنالك فارق بين العدل والعدالة في العصور التي سبقت العصر الحديث، إذ ظهر التمييز بينهما في مطلع العصر الحديث ليراد بالعدل المجرد وبالعدالة الشعور بالإنصاف الذي يملي حلولاً تأخذ في الاعتبار الملابسات الخاصة ودقائق الظروف (٣٦)، حيث قال أرسطو أن بالرغم من أن العدل والعدالة كلاهما خير، إلا أن العدالة هي أحسن، لأنها مع كونها عدلاً، فليس هو العدل القانوني، بل هو تصحيح للعدل القانوني المتحرج (٣٧).

فالعدل بالقياس إلى العدالة يتسم بالتجريد والعمومية ويتميز بالصلابة والتشدد، أما العدالة فتبتغي دائماً العطف والإنسانية والرحمة من شدة القوانين في حالة معينة، فهي المنفذ الذي ينفذ منه القانون إلى مقتضيات الرحمة والإنسانية ولو بتضحية مقتضيات العدل، فالعدالة تتسم بطابع شخصي عاطفي أظهر مما في العدل فهي تمثل الإنسانية في القوانين، إذ تسعى إلى إزالة المفارقات وتخفيف ما يكون من حدة وتشدد في مضمون القاعدة القانونية، وبهذا يوجد عامل مرن شخصي يتراءى أثره في ضمير الأفراد بطريقة مختلفة من شخص إلى آخر، وهذا ربما يفضي إلى خطر التحكم (٣٨).

فالقانون يهدف إلى تحقيق العدل، ضمن أهدافه الأخرى، فيراعي أن العدل فكرة مجردة لا تراعي الظروف والملابسات الواقعية الخاصة بكل حالة على حدة، لذلك تتدخل فكرة أخرى، هي فكرة العدالة، لتأخذ في الاعتبار تلك الظروف والملابسات، فتخفف في ذات الوقت من شدة القاعدة القانونية وقسوتها في بعض الحالات، غير أن ذلك لا يتم إلا بترخيص من القانون ذاته (٣٩).

وهذا يعني أن العدل يساوي بين المتماثلين والمختلفين كذلك، أما العدالة فإنها تساوي بين المتماثلين وتفرق بين المختلفين، وهذا يعني أن نقطة الاختلاف بينهما هي التفرقة بين المختلفين التي تفعلها العدالة ولا يقدر عليها العدل، ولكن لا تقتصر العدالة على مبدأ (التسوية بين المتماثلين والتفرقة بين المختلفين) على الرغم من أن هذا المبدأ من المبادئ الجوهرية للعدالة، غير أن العدالة قد تستلزم أمور مخالفة لهذا المبدأ، ومع ذلك لا يخرج هذا المبدأ عن فك العدالة وهذا يؤدي إلى القول أن العدالة تقتضي أموراً متفاوتة ومتباينة تماماً شأنها في ذلك شأن الإيمان الديني، وهذا يعني أن العدالة زيادة على العدل، وهذه الزيادة أو التفضل يملئها

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

العقل تحت تأثير قوة العاطفة التي تشعر بالرحمة والشفقة، وهي لا تعدو أن تكون من متطلبات التشريع كذلك، ومن الفروق بينهما - كما قال أرسطو - أن العدالة بإمكانها أن تأتي بقاعدة جديدة أو بنص غير مسبوق المثل، أما العدل فإنه عاجز على فعل ذلك (٤٠).

أما الشريعة الإسلامية فلم تفرق بين العدل والعدالة في اللغة والاصطلاح، فكلاهما يؤدي إلى معنى واحد، وهو إحقاق الحق، بتطبيق أحكام الشرع، غير أن الشريعة الإسلامية قد استعملت كلمة أخرى تؤدي معنى العدالة وتسمو عليها، وهي (الإحسان)، الذي جاء ليؤدي وظيفة العدالة، لقوله تعالى (إن الله يأمر بالعدل والإحسان)، فقد بينت هذه الآية الكريمة بوضوح تام أن القرآن الكريم قد أوجب القواعد القانونية التي سماها العدل مقرونة بالعدالة التي سماها الإحسان (٤١)، فالعدل هو المساواة في المكافأة، إن خيراً فخير إن شراً فشر، والإحسان أن يقابل الخير بمثله أو بأكثر منه والشر بأقل منه، ففي الإحسان تشجيع على عمل الخير ليكثر والتقليل من عمل الشر كي يتضاءل وينحسر، وهذه صورة من صور العدالة.

لكن العدالة لا تظهر في صورة الإحسان دوماً فربما تقتضي العدالة تشديد العقوبة، وهذا بعيد عن العطف والرحمة، وهذا يعني أن العدالة قد تظهر في صورة الإحسان وقد لا تظهر، أما العدل فإنه لا يظهر البتة، والنسبة بينهما هي العموم والخصوص من وجه يجتمعان في المساواة ويفترقان في التفرقة بين المختلفين، إذ أن العدالة اعم من العدل وان اتفقت معه في وجه وهو المساواة، وهذا الحل المنصوص عليه في القانون يعد عدلاً دوماً، وعدالة في بعض الاحيان، أما العدالة فتجد مجالها في المبادئ العامة المنصوص عليها والتي ترشد القاضي وتهديه الى استنباط حلول عادلة لقضايا لم يرد بشأنها نص أو قاعدة من قواعد العدل، فالعدالة تكون مكملة للعدل أو مفسرة له أو معدلة له (٤٢).

الفرع الثاني

العدالة والافتراض

الافتراض كما يُعرفه الباحثين هو وسيلة عقلية لازمة لتطوير القانون تقوم على اساس افتراض امر مخالف للواقع وترتب عليه تغيير حكم القانون دون تغيير نصه(٤٣).

ومن هذا التعريف يتبين ان الافتراض يؤدي وظيفة هامة قد يصعب تحقيقها بوسائل وأساليب اخرى, وهذه الوظيفة تتمثل بتعديل حكم القانون دون نصه ,غير انه لكي يمكن اللجوء الى الافتراض كوسيلة من وسائل تطوير القانون ينبغي أن تكون هنالك حالة واقعية لا مجال لتنظيمها بنص قانوني ,ويراد على الرغم من ذلك تطبيق حكم القانون عليها, والاستفادة من كل آثاره دون أن يحدث تغيير في نص هذا القانون على الرغم من تغيير حكمه, فيتصدى الفقيه في هذه الحالة بافتراض أن هذه الحالة الواقعية توجد في صورة وعلى نحو تلك الحالة التي ينظمها القانون وذلك على خلاف الواقع وإنما بمحض الافتراض والتصور(٤٤).

فالافتراض ينطوي دائماً على تجاهل الواقع الملموس, أو مخالفة الحقيقة الثابتة بغية الانحراف بالقاعدة القانونية إلى غرض آخر أو تجاهل وجودها(٤٥), لكن ذلك طبعاً لا يحصل عند تطبيق قاعدة من قواعد القانون الجنائي لخضوعها لمبدأ " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص "

وعلى ذلك يمكن تلخيص الفوارق بين العدالة والافتراض بالآتي:

١- تُعدّ العدالة مصدر من مصادر القانون ,أو انها هي جوهر القانون كما يقول بعض الفلاسفة والفقهاء بينما لا يعد الافتراض مصدرًا من مصادر القانون, وإنما هو عامل من عوامل تطور القانون فحسب.

٢- تتدخل العدالة في تعديل القانون بصورة مباشرة وظاهرة, أما الافتراض فيصل الى المقصود بصورة خفية وغير مباشرة, إذ انه يتحرز كثيراً من التصريح بنقص القانون وشدته ولذلك سمي(أكذوبة محبوكة الأطراف أملتها الضرورة)(٤٦).

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية
العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

٣- في الافتراض، وكما يقول الفقيه هانز كلسن، نلمس حلول قد تكون مبنية على الحقيقة وقد تكون مخالفة للحقيقة، أي لا تبنى على الحقيقة دوماً، أما العدالة فهي الحقيقة إلى ما لانهاية (٤٧).

٤- تُعدّ العدالة وسيلة حديثة (نسبياً) من وسائل تطوير القانون، وهذه الوسيلة لم يتم اللجوء إليها إلا بعد أن عجزت وسيلة الافتراض أمام قدسية النصوص التي كانت سائدة في المجتمعات القديمة (٤٨).

المطلب الثالث

أهمية العدالة

لقد كان لفكرة العدالة الأسبقية في التطبيق على كثير من الأفكار، ففكرة العدالة هي فكرة إلهية سماوية طبقت على الإنسان في السماء قبل أن تطبق عليه في الأرض ونزلت إلى الأرض من خلال الشرائع السماوية لتذكر الإنسان ليعمل بها، ويطبّقها في علاقاته مع الآخرين من بني جنسه.

وعليه سوف نتناول في هذا المطلب العدالة في الشرائع السماوية في الفرع الأول ثم نتناول العدالة في القوانين الوضعية في الفرع الثاني.

الفرع الأول

أهمية العدالة في الشرائع السماوية

اتفقت الشرائع السماوية جميعها على أن العدل هي صفة من صفات الله عز وجل، بل أن جميع أتباع الكتب السماوية يقرون بالعدل الإلهي، ويقول أحدهم في وصف الله سبحانه وتعالى إنه العدل الذي لا يجور ولا يظلم ولا يخاف عباده منه ظمناً، فهذا مما اتفقت عليه جميع

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

الكتب والرسول، وهو من المحكم الذي لا يجوز أن تأتي شريعة بخلافه، ولا يخبر نبي بخلافه أصلاً (٤٩).

ولقد أرسل الله العديد من الرسل والأنبياء إلى بني البشر ليبلغوا رسالاته إليهم ويبينوا لهم أحكام الله وتشريعاته، وقد انزل الله على بعض أنبيائه الكتب السماوية وهم: النبي داود (ع) والنبي موسى (ع) والنبي عيسى (ع) والنبي محمد (ص)، وكتبهم هي الزبور والتوراة والإنجيل والقرآن، وانزل الصحف السماوية على البعض من الأنبياء وكان عددها مائة صحيفة منزلة (٥٠)، وهذا يعني أن هناك في الواقع أكثر من شريعة سماوية واحدة أنزلت على بني البشر.

والعدالة في الشرائع السماوية لا تستقل في وجودها، وإنما هي تدخل في كل أجزائها وتمتاز مع مجموعة أحكامها أياً كان مصدر هذه الأحكام (٥١)، وبهذا تكون العدالة في صميم الشرائع السماوية وتشكل روحها وجوهرها، وترتبط الشرائع معاً في احترامها للعدالة وتأمينها وتعظيمها وتبجيلها، إذ يُعدّ أي مساس بالعدالة في نظر جميع هذه الشرائع بمثابة مخالفة كبيرة للحكمة الإلهية، أما طرق التعبير عن العدالة فإنها من الأمور التي تتأثر بالزمان والمكان ومن ثم تتفاوت الشرائع بشأن هذه الطرق (٥٢)، وبحسب من أنزلت إليهم الشريعة السماوية ومدى ثقافتهم الاجتماعية.

فالزبور (سفر المزامير) يحتوي على مائة وخمسين مزموراً أوحاها الله سبحانه وتعالى إلى نبيه داود (ع) وقد كان عليه السلام ينشدها ويتزيم ويسبح بها في الصباح وفي المساء وبصوت في غاية الجمال وكانت الجبال والطير تردد معه عليه السلام هذه الابتهاالات بأمر من الله، فقال عز من قائل " إِنَّا سَخَرْنَا الْجِبَالَ مَعَهُ يُسَبِّحْنَ بِالْعَشِيِّ وَالْإِشْرَاقِ وَالطَّيْرَ مَحْشُورَةً كُلٌّ لَهُ أَوَّابٌ " (٥٣).

وعند البحث في هذه المزامير نجد أن أحدها يدعو إلى الفضيلة والعمل الصالح والالتزام بالأخلاق والابتعاد عن الشر (الجريمة)، فمن العدل أن " العباد الصالحين هم سيرثون الأرض "، إذ جاء في المزمور السابع والثلاثين من مزامير داود عليه السلام ما نصه " ١ - لَا تَغْرَمَنَّ الْأَشْرَارُ، وَلَا تَحْسِدْ عُمَّالَ الْإِثْمِ فَإِنَّهُمْ مِثْلَ الْحَشِيشِ سَرِيعًا يُقَطَّعُونَ، وَمِثْلَ الْعُشْبِ الْأَخْضَرِ

يَذْبُلُونَ. ٢- اَتَكَلَّ عَلَى الرَّبِّ وَأَفْعَلَ الْخَيْرَ، اسْكُنِ الْأَرْضَ وَارْعِ الْأَمَانَةَ، وَتَلَذَّذْ بِالرَّبِّ فَيُعْطِيكَ سُؤْلَ قَلْبِكَ. ٣- سَلِّمْ لِلرَّبِّ طَرِيقَكَ وَاتَكَلَّ عَلَيْهِ وَهُوَ يُجْرِي، وَيُخْرِجُ مِثْلَ النُّورِ بَرِّكَ وَحَقَّكَ مِثْلَ الظَّهِيرَةِ. ٤- اَنْتَظِرِ الرَّبَّ وَاصْبِرْ لَهُ، وَلَا تَغْرُ مِنْ الَّذِي يَنْجِحُ فِي طَرِيقِهِ مِنَ الرَّجُلِ الْمُجْرِي مَكَائِدَ. ٥- كَفَّ عَنِ الْغَضَبِ، وَاتْرَكَ السَّخَطَ، وَلَا تَغْرُ لِفِعْلِ الشَّرِّ، لِأَنَّ عَامِلِي الشَّرِّ يَقْطَعُونَ، وَالَّذِينَ يَنْتَظِرُونَ الرَّبَّ هُمْ يَرِثُونَ الْأَرْضَ. ٦- بَعْدَ قَلِيلٍ لَا يَكُونُ الشَّرِيرُ تَطَّلِعُ فِي مَكَانِهِ فَلَا يَكُونُ، أَمَّا الْوُدْعَاءُ فَيَرِثُونَ الْأَرْضَ، وَيَلْتَذَّذُونَ فِي كَثْرَةِ السَّلَامَةِ. ٧- الشَّرِيرُ يَتَفَكَّرُ ضِدَّ الصَّدِيقِ وَيَحْرِقُ عَلَيْهِ أَسْنَانَهُ، الرَّبُّ يَضْحَكُ بِهِ لِأَنَّهُ رَأَى أَنْ يَوْمَهُ آتِ الْأَشْرَارُ قَدْ سَلُوا السِّيفَ وَمَدُّوا قَوْسَهُمْ لِرَمَى الْمَسْكِينِ وَالْفَقِيرِ، لِقَتْلِ الْمُسْتَقِيمِ طَرِيقَهُمْ، سَيَفُهُمْ يَدْخُلُ فِي قَلْبِهِمْ، وَقَسِيَهُمْ تَنْكَسِرُ. ٨- الْقَلِيلُ الَّذِي لِلصَّدِيقِ خَيْرٌ مِنْ ثَرْوَةِ أَشْرَارٍ كَثِيرِينَ. لِأَنَّ سَوَاعِدَ الْأَشْرَارِ تَنْكَسِرُ، وَعَاضِدُ الصَّدِيقِينَ الرَّبِّ. ٩- الرَّبُّ عَارِفٌ أَيَّامَ الْكَمَلَةِ، وَمِيرَاثُهُمْ إِلَى الْأَبَدِ يَكُونُ، لَا يُخْزَوْنَ فِي زَمَنِ السُّوءِ، وَفِي أَيَّامِ الْجُوعِ يَشْبَعُونَ، لِأَنَّ الْأَشْرَارَ يَهْلِكُونَ، وَأَعْدَاءُ الرَّبِّ كَبْهَاءُ الْمَرَاعِي، فَنُوا كَالدُّخَانِ فَنُوا. ١٠- الشَّرِيرُ يَسْتَقْرِضُ وَلَا يَفِي، أَمَّا الصَّدِيقُ فَيَتَرَأَفُ وَيُعْطِي، لِأَنَّ الْمُبَارَكِينَ مِنْهُ يَرِثُونَ الْأَرْضَ، وَالْمَلْعُونِينَ مِنْهُ يَقْطَعُونَ. ١١- مَنْ قِيلَ الرَّبُّ تَنَبَّتُ خَطَوَاتُ الْإِنْسَانِ فِي طَرِيقِهِ يُسْرُ، إِذَا سَقَطَ لَا يَنْطَرِحُ، لِأَنَّ الرَّبَّ مُسْنِدٌ يَدُهُ. ١٢- أَيْضًا كُنْتُ فَتَى وَقَدْ شِخْتُ، وَلَمْ أَرِ صَدِيقًا تَحْلِي عَنْهُ، وَلَا ذَرِيَّةَ لَهُ تَلْتَمِسُ خَبْرًا، الْيَوْمَ كُلُّهُ يَتَرَأَفُ وَيُقْرِضُ، وَنَسَلُهُ لِلْبُرْكَ. ١٣- حِذِّ عَنِ الشَّرِّ وَأَفْعَلَ الْخَيْرَ، وَاسْكُنِ إِلَى الْأَبَدِ، لِأَنَّ الرَّبَّ يُحِبُّ الْحَقَّ، وَلَا يَتَحَلَّى عَنْ أُنْفِيَانِهِ إِلَى الْأَبَدِ يُحْفَظُونَ، أَمَّا نَسْلُ الْأَشْرَارِ فَيَقْطَعُ. ١٤- الصَّدِيقُونَ يَرِثُونَ الْأَرْضَ وَيَسْكُنُونَهَا إِلَى الْأَبَدِ، وَالصَّدِيقُ يُلْهَجُ بِالْحِكْمَةِ، وَلِسَانُهُ يَنْطِقُ بِالْحَقِّ، وَشَرِيعَةُ إِلَهِهِ فِي قَلْبِهِ، لَا تَنْقَلِقُ خَطَوَاتُهُ، الشَّرِيرُ يَرَأِقِبُ الصَّدِيقَ مُحَاوِلًا أَنْ يُمِينَهُ، الرَّبُّ لَا يَتْرُكُهُ فِي يَدِهِ، وَلَا يَحْكُمُ عَلَيْهِ عِنْدَ مُحَاكَمَتِهِ. ١٥- اَنْتَظِرِ الرَّبَّ وَاحْفَظْ طَرِيقَهُ، فَيَرْفَعَكَ لِتَرِثَ الْأَرْضَ. ١٦- إِلَى انْفِرَاضِ الْأَشْرَارِ تَنْظُرُ، قَدْ رَأَيْتُ الشَّرِيرَ عَاتِيًا، وَارْفًا مِثْلَ شَجَرَةٍ شَارِقَةٍ نَاصِرَةٍ عَبْرَ فَإِذَا هُوَ لَيْسَ بِمَوْجُودٍ، وَالتَّمَسْتُهُ فَلَمْ يُوجَدْ. ١٧- لَاحِظِ الْكَامِلَ وَانْظُرِ الْمُسْتَقِيمَ، فَإِنَّ الْعَقَبَ لِلْإِنْسَانِ السَّلَامَةِ، أَمَّا الْأَشْرَارُ فَيَبَادُونَ جَمِيعًا، عَقِبُ الْأَشْرَارِ يَنْقَطِعُ. ١٨- أَمَّا خَلَاصُ الصَّدِيقِينَ فَمِنْ قَيْلِ الرَّبِّ، حَصْنُهُمْ فِي زَمَانِ الضِّيقِ، وَيُعِينُهُمُ الرَّبُّ وَيُنْجِيهِمْ، يُنْفِذُهُمْ مِنَ الْأَشْرَارِ وَيُخَلِّصُهُمْ، لِأَنَّهُمْ احْتَمَوْا بِهِ. " (٥٤).

أما الشريعة اليهودية فقد تحددت تعاليمها في التوراة التي اشتملت على أحكام دينية بجانب أحكام أخرى جنائية وسياسية ومدنية استهدفت التنظيم الاجتماعي والسياسي لحياة

اليهود، وأحكام التوراة أحكام كلية، فهي لم تتضمن كافة التفاصيل وجزئيات الحياة التي يمكن أن تعرض في العمل، لذلك فإنها قد فصلت فيما توارثه اليهود من الأعراف والتقاليد وسنن دونها علمائهم من الأحرار الثنائيين، ومن أشهر كتبهم (المشنا)، الذي تناوله المفسرين بالشرح والتعليق ودرسه في المعاهد العلمية التي عرفت في العالم القديم خاصة في العراق وفلسطين، وقد سجلت هذه الشروح في كتاب عُرف (بالجمرة) أي التكملة، وبهذا يكون لليهود أربعة كتب مهمة هي: التوراة، المشنا، جيمارة العراق وجيمارة فلسطين، وتسمى الكتب الثلاثة الأخيرة مجتمعة بالتلمود (كتاب العلم) (٥٥).

أن الخصائص التي تتسم بها شريعة اليهود بالحال التي هي عليه في الوقت الحاضر هي ليست بالضبط نفس خصائص هذه الشريعة لو أنها كانت بالحال الذي نزل به الوحي (٥٦)، ذلك أن هذه الشريعة وإن كانت وحيًا من الله إلا أنها لم تدون عند نزولها وإنما تم تدوينها بعد قرون عدة من نزول الوحي على النبي موسى (ع) ومن المؤكد أن هذه القرون قد احتوت على كثير من الأحداث التي أثرت في دوافع كل كاهن قام في التدوين، وكان لهذه الدوافع الشخصية أثرها في كتابة التوراة، كما أن النسيان كان له أثره أيضا في تشويه الصورة الحقيقية العادلة للوحي (٥٧).

فالشريعة اليهودية تتسم بالعنصرية ومجافاة العدالة من حيث تفرقتها بين اليهودي وغير اليهودي فاليهود يدعون بأنهم شعب الله المختار وقد جعلوا ذلك شعاراً لهم وجزءاً من عقيدتهم الدينية مستندين في ذلك إلى بعض آيات التوراة، وقد رد القرآن الكريم على مزاعمهم هذه (٥٨).

وقد كان لهذا المبدأ العنصري المجافي للعدالة آثار مختلفة في مجال القانون اليهودي منها: أن لا حماية قانونية لغير اليهودي، إذ جاء في سفر تثنية "لا تقرض أخاك بربا فضة أو ربا طعام أو ربا شيء ما مما يقرض، للأجنبي تقرض بربا ولكن لأخيك لا تقرض بربا لكي يبارك الرب إلهك في كل ما تمتد إليه يدك في الأرض التي داخل إليها لتملكها"، كذلك جاء في مقتضى نص توراتي أن "لا تسرق مال القريب"، وهو يعني أن السرقة تُعدّ جريمة إذا وقعت من يهودي على قريب له يهودي أما إذا وقعت على غير اليهودي فهي ليست جريمة، وليس لغير اليهودي أي حق في المطالبة باسترجاع ما سرقه اليهودي منه، ولليهودي أن يبيع أي شيء مملوكاً لآخر غير يهودي، ويكفل القانون للمشتري الاستيلاء على هذا الشيء بكل

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية
العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

الطرق. ويبرر اليهود ذلك بمقولة التلمود أن على غير اليهود أن يعملو ولليهود أن يأخذوا نتاج هذا العمل، ولليهودي أن يغش غير اليهودي ويحلف له كذباً، ولا يجوز لليهودي أن يرد شيئاً يكون قد عثر عليه إلى مالكه غير يهودي، فإن فعل كان آثماً لأن الله لا يغفر لليهودي ذنباً إذا كان هذا اليهودي يرد للأُممي (غير اليهودي) ماله المفقود، فضلاً عن لا عهد لليهودي مع غير اليهودي، لقول التوراة "لا تقطع لهم عهداً" تنثية، الإصحاح ١٩، فإن الاعتداء على الأُممي لا يشكل جريمة بالنسبة لليهودي، لأنه " من العدل أن يقوم بقتل أي أُممي، لأنه بذلك يقدم قرباناً إلى الله " (٥٩).

أما الشريعة المسيحية فقد كان لها تأثير واضح على أحكام القانون الروماني في ارساء العدالة لكن ذلك لم يكن بالأمر الهين، فقد دخلت الديانة المسيحية في صراع طويل مع الإمبراطورية إلى أن أصبحت هي الديانة الرسمية للإمبراطورية الرومانية، ومن تلك التأثيرات ما يأتي (٦٠):

١. إضفاء الطابع الأخلاقي على القواعد القانونية وإعطائها بالتالي بعداً إنسانياً، مما جعل فكرة العدالة (الفضيلة) سمة التعامل بين الأفراد، فقد تم إرساء مبادئ: الوفاء بالتعهدات، والتناسب بين الغنم والغرم، والاعتداد بنية المتعاقد.
٢. إدخال أحكام قانونية جديدة، يعتقد أنها عادلة، لم تكن معروفة في القانون الروماني مثال:
 - أ- موانع الزواج: تحريم الزواج بين المسيحيين واليهود، كذلك تحريم زواج الفتاة بمن يتولى تعميدها، وهو من يسمى بالاشبيين لعدّه أباً روحياً لها.
 - ب- الاعتراف ببنوة الابن الطبيعي.
 - ت- إعطاء المرأة حق التبني في بعض الحالات مثل ما إذا كانت قد فقدت أولادها تعويضاً لها عن هذا الفقدان.
 - ث- فرض عقوبات صارمة لجرائم الزنا والإلحاد وتجريم الانتحار بعد أن كان مباحاً.
 - ج- إدخال نظام القضاء الكنسي إلى المنازعات المدنية التي يقبل أطرافها نظرها أمامه.
٣. إلغاء بعض النظم القانونية التي كانت سارية قبل اعتناق المسيحية ومنها:

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

- أ- القوانين التي كانت تحارب العزوبية، ذلك لتعارض هذه القوانين مع التعاليم المسيحية التي تدعوا إلى الزهد والعفة وتعدُّ العزوبية من الفضائل.
- ب- حق الابن من الزنا بمحرم أو بامرأة متزوجة في الميراث لعدّه ثمرة لعلاقة تستنكر بها تعاليم الدين الجديد.

وفي الشريعة الإسلامية كان العدالة هي روح هذه الشريعة ومرتكزها، إذ جاء ذكر العدل والإنصاف في كثير من آيات القرآن الكريم، التي بينت أهمية العدالة في جميع المسائل، نذكر منها:

قوله تعالى { وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا ذَلِكُمْ وَصَّاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ } (٦١).

يقول البعض في تفسير هذه الآية " إذا حكمتم بين الناس فتكلمتم، فقولوا الحق بينهم، واعدلوا وأنصفوا ولا تجوروا، ولو كان الذي يتوجه الحق عليه والحكم ذا قرابة لكم، ولا تحملنكم قرابة قريب أو صديق حكمتم بينه وبين غيره أن تقولوا غير الحق فيما احتكم إليكم فيه " (٦٢).

وقوله تعالى { فَلِذَلِكَ فَادْعُ وَاسْتَقِمْ كَمَا أُمِرْتَ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَقُلْ آمَنْتُ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ مِنْ كِتَابٍ وَأُمِرْتُ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمُ } (٦٣).

أراد الله من نبيه محمد (ص) في هذه الآية الكريمة أن يقول للناس أن الله أمره أن يعدل بينهم، سواء في تبليغ الرسالة السماوية، أو في الحكم بين الناس، وسواء كانت الأطراف مسلمة أو من أهل الكتاب، وقد فسر البعض هذه الآية فقال: " فلذلك التوحيد فادع يا محمد الناس واستقم عليه كما أمرت ولا تتبع أهوائهم في تركه وقل آمنت بما أنزل الله من كتاب وأمرت لأعدل أي بأن أعدل بينكم في الحكم " (٦٤).

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

وقوله تعالى { إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا } (٦٥).

يذهب بعض المفسرين إلى أن المراد في هذه الآية الكريمة هو " أن الله يأمركم يا معشر ولاة المسلمين , أن تؤدوا ما ائتمنكم عليه رعيتم من فيئهم وحقوقهم وأموالهم وصدقاتهم إليهم, على ما أمركم الله بأداء كل شيء من ذلك إلى من هو له بعد أن تصير في أيديكم, لا تظلموها أهلها ولا تستأثروا بشيء منها ولا تضعوا شيئاً منها في غير موضعه ولا تأخذوها إلا ممن أذن الله لكم بأخذها منه قبل أن تصير في أيديكم , ويأمركم إذا حكمتم بين رعيتم أن تحكموا بينهم بالعدل والإنصاف, وذلك حكم الله الذي أنزله في كتابه وبينه على لسان رسوله, ولا تعدوا ذلك فتجوروا عليهم " (٦٦).

وقوله تعالى { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاَنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ } (٦٧).

يدعو الباري سبحانه وتعالى إلى أن يلتزم المؤمنون بالعدالة دون الميل إلى مصالحهم أو مصالح أقاربهم, لأن تطبيق العدالة يقتضي تنفيذه على القريب والغريب على حد سواء, وإن كان بينك وبين من تطبقها عليه عداوة, فقد فسرها البعض فقال " يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين - أي قائمين - لله بحقوقه شهداء بالقسط - أي بالعدل - ولا يجرمنكم - أي يحملنكم - شنان - أي بغض - قوم - أي الكفار - على أن لا تعدلوا - فتتالوا منهم لعداوتهم - أعدلوا - في العدو والولي - هو - أي العدل - أقرب للتقوى واتقوا الله إن الله خبير بما تعملون فيجازيكم به (٦٨).

وقوله تعالى { إِذْ دَخَلُوا عَلَىٰ دَاوُدَ فَفَزِعَ مِنْهُمْ قَالُوا لَا تَخَفْ خَصْمَانِ بَغَىٰ بَعْضُنَا عَلَىٰ بَعْضٍ فَاحْكُم بَيْنَنَا بِالْحَقِّ وَلَا تُشْطِطْ وَاهْدِنَا إِلَىٰ سَوَاءِ الصِّرَاطِ } (٦٩).

وقوله تعالى { وَمِمَّنْ خَلَقْنَا أُمَّةً يَهْدُونَ بِالْحَقِّ وَبِهِ يَعْدِلُونَ } (٧٠).

الفرع الثاني

العدالة في القوانين الوضعية

لقد كان القانون في المجتمعات البدائية والمجتمعات السياسية القديمة يمثل مجموعة من الأوامر التي تحدد ما هو مسموح به وما هو غير مسموح به من التصرفات، وهذه المجتمعات بمجموعها تحتل الجزء الأكبر من تاريخ البشرية، فالقانون عندهم هو مجموعة من القواعد أو الأوامر التي يغلب عليها الطابع الجنائي في معظم الحالات، وقد كان المقصود بهذه الأوامر هو حفظ النظام والهدوء داخل المجتمع، ولازال هذا هو ابرز أهداف القانون حتى الآن، ولم تكن هذه الأوامر مجردة تماماً عن فكرة العدل، لأنه بغير مراعاة حد أدنى من العدل يصعب تحقيق الهدف من الأمر وهو إقامة النظام (٧١).

ولم يكن لفكرة الحق أو فكرة المركز الفردي الخاص بأحد الأشخاص أي وجود في ظل هذه المجتمعات، فهذه المراكز كانت تتحدد بطريقة عرضية فقط نتيجةً للتطبيقات الخاصة لأوامر القانون التي تخضع لها الجماعة في تحديد ما هو مشروع أو غير مشروع، وفكرة هذه المجتمعات هي في الواقع فكرة أحادية لا تعرف من القانون إلا القواعد العامة، دون إعطاء أهمية فردية للنتائج المترتبة عن التطبيقات الخاصة لهذه القواعد، وابتداءً من عصر النهضة الأوروبية استطاع بعض شراح القانون الروماني من إبراز فكرة الحق، وقد قال أحدهم أنه "ينبغي النظر إلى القانون باعتباره نظاماً للحقوق وليس نظاماً للدعاوى كما كان يفعل الرومان سابقاً، فالدعوى القضائية ليست سوى الوسيلة القانونية التي تعطي للحق قوته وتوفر له الجزاء عند المساس به" (٧٢)، وقد أطلق على هذه الحقوق اسم حقوق الإنسان، وأن القانون الوضعي لا يستطيع المساس بها لأنها ناشئة مباشرة عن القانون الطبيعي أو عن مبادئ العدل المطلق، بل يجب أن يكون هدف القانون الوضعي حمايتها بما يؤدي إلى حماية كل إنسان (٧٣).

وإن المشرع عندما يضع القاعدة القانونية ينبغي أن تكون القاعدة عامة ومجردة لأن الهدف منها هو تحقيق المساواة بين الناس أمام القانون ومنع التحيز لمصلحة شخص معين، وإن بدت فكرة العمومية والتجريد فكرة فنية مرتبطة بصياغة القاعدة القانونية، إلا أنها تعتمد على فكرة فلسفية سياسية مسبقة هي فكرة المساواة أمام القانون، وكذلك مبدأ سيادة

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية
العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

القانون، وقد انتقلت هذه الأفكار الفلسفية إلى رجال القانون، فنجد الفقيه الروماني بابينيان يقرر أن القانون هو قاعدة عامة، وقد كانت فكرة عمومية القاعدة وتجريدها هي الأصل في القوانين السائدة في المدن اليونانية والرومانية القديمة (٧٤).

فسيادة القانون تمنع تحكم القوي وترد للضعيف حقوقه وإن كانت بقدر ضئيل، لذلك نجد أن من الفلاسفة واللاهوتيين يفضلون وجود قانون ظالم على عدم وجود قانون، ويرى سقراط أن العدالة تجعلنا نحترم القوانين والمساواة، ومن الواجب احترام القانون حتى ولو كان ظالماً، لأنه بوجود القانون يتحقق قدر من العدالة وإن كان هزياً، أما في غيابه فتصبح العدالة من مقولات المتأملين، لذلك فإن وجود القانون وحده يكفي للتسليم بوجود العدالة (٧٥).

إن كلمة العدالة قد وردت في النصوص الفقهية الرومانية بعدة معاني، وكان معناها الأساس في العهد العلمي يقابل الحسنى، ولكنها قد استعملت كوسيلة مدركة في تحوير نصوص القانون لصالح الطرف الأضعف أثناء المخاصمات، وقد كان لمبدأ العدالة شأن عظيم في تشريعات الإمبراطورية الرومانية في القرن الرابع قبل الميلاد (٧٦).

والعدالة عند اليونانيين معظمة وهي قيمة إنسانية على الإنسان أن يكافح من أجلها، وما آراء فلاسفتهم إلا خير دليل على ذلك (٧٧).

أما في القوانين العراقية القديمة فقد تم إعطاء العدالة اهتماماً كبيراً وعظمة، وخصوصاً في

شريعة حمورابي، التي تستهل المقدمة بذكر أسماء الآلهة العظام، إذ يذكر بالنص " أن الآلهة أرسلته ليوطد العدالة في الأرض وليزيل الشر والفساد بين البشر وينهي استعباد القوي للضعيف، لكي تعلق العدالة كالشمس تنير البلاد من أجل خير البشر، ويجعل الخير فيضاً وكثرة"، وقد أمتاز قانونها بتقريره العديد من الأحكام التي تقوم على مبدأ العدالة والإنصاف، إذ كانت للعدالة في هذا القانون ضمانات متعددة ومتنوعة، سواء في مجالات العلاقات الأسرية (العائلية) أو التعاملات التجارية أو فيما يتعلق بالقضاء (٧٨).

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

وهناك أيضاً قانون الملك (لبت عشتار)، والذي سبق قانون حمورابي، وقد جاء فيه أن لبت عشتار الراعي الحكيم قد دعي من قبل الإلهين أنو وأنليل لإمارة البلاد وتحقيق العدالة، وتوجد مظاهر أخرى للعدالة في هذا القانون، يمكن تلمسها من نصوصه وأحكامه، مثلاً قد اعتمد هذا القانون مبدأ يلزم أن يكون التعويض مساوياً للضرر الحاصل، المعمول به في قوانيننا في الوقت الحاضر، والواضح أن التعادل والتناسب بين الضرر والتعويض يحقق العدل (٧٩).

من الملاحظ أن القوانين العراقية القديمة تسند فكرة العدالة إلى الآلهة فهي التي تأمر بتطبيقها بين البشر، أما القانون الروماني فإن فلاسفتهم ينسبون العدالة إلى القانون الطبيعي (٨٠)، فقد ذهب كبار فلاسفتهم مثل أفلاطون وأرسطو إلى أن فكرة العدل هي مستوحاة من القانون الطبيعي، فيقول أرسطو أن فضيلة العدل هي مرادفة للأخلاق وهي تحتوي الفضائل الأربعة، الأمانة والشجاعة والعدل والحذر، التي تتضمنها الأخلاق، والعدل هو القانون الطبيعي الذي يجب أن توضع على أساسه القوانين الصادرة عن إرادة المشرع، فهو الأساس الذي تستمد منه هذه القوانين قوتها الملزمة للأفراد، وان العدل هو القانون العقلي الذي يدركه العقل السليم (٨١)، وعلى الرغم من أن الفلاسفة المسيحيين في أوروبا لم ينظروا إلى القانون الطبيعي باعتباره قانوناً عقلياً يدركه الإنسان بعقله، بل أنه قانون مقدس مصدره الوحيد هو الله ودليل وجوده الكتب المقدسة، مع ذلك فإن توماس الاكوييني، وهو من أكبر الفلاسفة المسيحيين، عاد إلى تأكيد مذهب أرسطو في أن القانون الطبيعي هو القانون العقلي، فقال " أن تعريف الفضيلة الأخلاقية يكون بواسطة العقل السليم، وعلى ذلك فإن كل ما يمليه العقل على الإنسان فهو طبيعي بمعنى أنه معقول"، ونظراً لأن العقل هو وسيلة الإنسان لاكتشاف العدل ومبادئ القانون الطبيعي، فقد أمكن تسمية القانون الطبيعي بأسم آخر هو القانون العقلي. وهو ما أكداه الفقيه (كناط) (٨٢).

ويرى البعض أن فكرة القانون الطبيعي تحتوي على تناقضات كثيرة تؤدي بها بل تجعل متطلبات المذهب تفرض الصفة الدينية للقانون الطبيعي، إذ ما دامت القواعد التي تحكم سلوك الأفراد تستنبط من الطبيعة أو تفرضها طبيعة الأشياء، ومعنى ذلك أن الطبيعة لها إرادة وإدراك، وهدف وغاية، وهذا لا يمكن أن يتحقق إلا إذا افترضنا أنها من خلق إرادة عليا هي إرادة الله، وعند ذلك لن يكون القانون الطبيعي، أو قانون الطبيعة إلا القانون الإلهي الذي أراده

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

الله خالق الكون والطبيعة، فالله وحده يستطيع أن يمنح الإنسان حقوقاً طبيعية ومقدسة وليس الإنسان جاء بها من حالة الطبيعة، وإن كان يملكها من الطبيعة، لكن الطبيعة التي خلقها الله وليس الطبيعة كفرضية منطقية وجدت قبل وجود المجتمع (٨٣).

هنا تكون كل محاولات أنصار القانون الطبيعي لإعطائه صبغة عقلية أو أن يبنوه على أساس العقل هي محاولات زائفة، فكل قانون طبيعي هو قانون الهي، وهذا ما أكده الأستاذ كلسن حين يقول أن " كل مذهب للقانون الطبيعي هو ذو صفة دينية إلى حد ما، لكن معظم أنصاره وبالأخص أكبرهم يهدفون إلى التفرقة بين القانون الطبيعي والقانون الإلهي والى إقامة أساس نظريتهم على الطبيعة كما يفسرها العقل البشري، فهم يريدون استنباط القانون الطبيعي من العقل البشري إلا أنهم بهذا يعطون نظريتهم صفة عقلية زائفة " (٨٤).

وهناك من يميز بين القانون الطبيعي وبين العدالة فيقول " أن القانون الطبيعي هو مجموعة القواعد الأبدية والتي لا تتغير لا في الزمان ولا في المكان، والتي يمكن للعقل السليم استنتاجها والإحاطة بها، أما العدالة فإنها شعور يختلف بحسب البلاد والأشخاص أكثر منها فكرة ثابتة ومحددة (٨٥).

ولأحكام العدالة المكانة البارزة في التشريعات الوضعية الحديثة إذ نجدها بصورة واضحة في القانون المدني المصري، الذي جاء فيه " فإذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه حكم القاضي بمقتضى العرف فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة " (٨٦)، والقانون المدني التركي الذي نص على أن " القانون مرعي في كافة ما يمس روحه ولفضه من المسائل بحكم الحاكم وفق العرف والعادة في المسائل التي ليس فيها حكم قانوني وإذا لم يوجد العرف والعادة يحكم وفق ما يضعه من القواعد فيما لو كان واضعاً للقانون " (٨٧)، والقانون المدني العراقي الذي نص على أنه " إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه، حكمت المحكمة بمقتضى العرف فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ الشريعة السماوية الأكثر ملاءمة لنصوص هذا القانون دون التقيد بمذهب معين فإذا لم يوجد فبمقتضى قواعد العدالة (٨٨).

المبحث الثاني

دور العدالة في التنظيم القانوني

للعدالة دور مهم في التنظيم القانوني فهي تدخل في تكوين القاعدة القانونية, كذلك لها دور مهم في تطويرها, بالإضافة إلى دورها في الاستقرار القانوني في المجتمع, لذا سوف يتم تناول دور العدالة في تكوين القاعدة القانونية في المطلب الأول, ودورها في تطوير القاعدة القانونية في المطلب الثاني, وسيكون المطلب الثالث لدورها في الاستقرار القانوني.

المطلب الأول

دور العدالة في تكوين القاعدة القانونية

عند وضع المشرع للقاعدة القانونية لا بد له من مراعي كل الجوانب التي سوف تتأثر بهذه القاعدة, ومن هنا لا بد له أن يأخذ بالحسبان جميع الحقائق السائدة في المجتمع والتي تركت بصماتها على تصرفات افراده وجعلتهم يحترمونها ويلتزمون بها ويجلون بعضها, وهذه الحقائق لا بد لها من أن تستند إلى المعقول أي إلى ما يتقبله العقل أي إلى العدالة.

ويتطلب التعرف على دور العدالة في القاعدة القانونية التطرق إلى الحقائق التي تسهم في تكوين القاعدة القانونية في الفرع الأول, ثم بيان علاقة العدالة بهذه الحقائق المكونة للقاعدة القانونية في الفرع الثاني.

الفرع الأول

الحقائق التي تسهم في تكوين القاعدة القانونية

يتطلب التعرف على الحقائق التي تسهم في تكوين القاعدة القانونية أن نتطرق أولاً إلى تعريف الحقيقة, وثانياً إلى أنواع الحقائق التي تسهم في تكوين القاعدة القانونية

أولاً: تعريف الحقيقة

تعد الحقيقة من أهم المفاهيم الفلسفية الشائكة التي انشغل بها الفكر الإنساني نظراً لما يدور حولها من الاختلاف في وجهات النظر، وما زالت الحقيقة تفرض ذاتها على الباحثين والمفكرين والفلاسفة سواء أكان ذلك في الغرب أم في الشرق، نظراً لقيمتها الأخلاقية التي يقوم عليها البناء الاجتماعي من أجل تحقيق الفضيلة، وتحصيل السعادة الكبرى عاجلاً وآجلاً، أو لقيمتها الوجودية التي بها تتم معرفة الخالق والمخلوقات، أو لقيمتها المعرفية الضرورية لتقدم العلم والفنون والآداب والتكنولوجيا، لتحقيق الرقي والازدهار والتقدم، ورفع مستوى الإنسانية مادياً ومعنوياً.

فالحقيقة في اللغة هي الثبات والاستقرار والقطع واليقين ومخالفة المجاز، والحق، والصدق، والصحة، والوجوب، والرصانة، ومقابلة التجاوز، فيقال: بلغ حقيقة الأمر أي يقين شأنه، والعرب تقول: فلان يسوق الوسيقة وينسل الوديقة ويحمي الحقيقة، والحقيقة ما يحق عليه أن يحميه، وجمعها الحقائق، وهي ما أقر في الاستعمال على أصل وضعه، والمجاز ما كان بضد ذلك، وحق الشيء حقا أي وجب، وأحققت الشيء أي أوجبته، وتحقق عنده الخبر أي صح وثبت، وحقق قوله وظنه تحقيقاً أي صدق، وكلام محقق أي رصين، والحق: صدق الحديث، والحق: اليقين بعد الشك (٨٩).

والحقيقة في الاصطلاح هي كل ما هو صادق وواقعي وثابت ويقيني، أو هي مطابقة الفكر للفكر، أو مطابقة الفكر للواقع، أو هي مطابقة ما في الأذهان لما هو في الأعيان، والحقيقة تتناقض مع الكذب والغلط والوهم والظن والشك والتخمين والرأي والاعتقاد والباطل (٩٠).

وهناك من يرى أن الحقيقة هي الهدف الأسمى الذي يسعى إليه الإنسان الفيلسوف، وهي أس الكمال والسعادة والفضيلة، وبالتالي لا تتحقق هذه الحقيقة إلا عن طريق استخدام العقل والبرهان والنظر المنطقي (٩١)، فالحقيقة هي ما يمكن إدراكه بالعقل، أو ما يمكن إدراكه بالحواس والعقل، وهناك من ميز بين ثلاث مستويات من المعرفة: الأول الأشياء التي ندركها بالحواس، وهذه الأشياء ليست حقيقة وإنما صور عابرة لها، والثاني الصور الذهنية أو المفاهيم

التي يمكن أن تكونها عن الأشياء، وهي صور يكونها العقل، والثالث تتمثل فيه الحقيقة الموضوعية خارج ذهن الإنسان (٩٢).

ثانياً: أنواع الحقائق التي تسهم في تكوين القاعدة القانونية

يقوم العنصر الموضوعي للقاعدة القانونية على جملة معطيات تُعبر في مضمونها عن الحقائق الاجتماعية والسياسية والتاريخية والمثل والقيم العليا التي تسود في مجتمع واحد معين، ومن هذه الحقائق يستمد المشرع مادته الأولية أو الجوهر الذي يصوغ منه قانونه، فالعنصر الموضوعي يتعلق بشؤون وحاجات وأمان وتطلعات المجتمع ويستهدف العدالة كمثال أعلى، وهذا يعني أن العنصر الموضوعي يتصل بالملائمة وحسن التدبير (٩٣)، مما يقتضي على المشرع عند وضعه القاعدة القانونية أن يراعي جميع الحقائق سواء كانت طبيعية أو تاريخية أو مثالية، أو عقلية، إذ عدم مراعاتها قد يؤدي إلى رفض القاعدة القانونية من قبل أفراد المجتمع أو عدم احترامها والالتزام بها، فيذهب جهد المشرع سداً ونقل ثقة المجتمع به.

فالحقائق الطبيعية تتكون من ظروف الواقع المحيطة بالجماعة، وتشمل كافة الأحوال الطبيعية التي تحيط بالإنسان وتلحق به كالتكوين الفسيولوجي والوسط الجغرافي والأحوال الأدبية والخلقية والدينية والاقتصادية والسياسية في المجتمع، وهذه الحقائق تحدد نطاق القاعدة القانونية ابتداءً (٩٤) كونها سابقة في الوجود على القاعدة القانونية لأن القاعدة القانونية وما يتولد عنها من حقائق قانونية تجد أساسها في حقائق الحياة المادية (٩٥)، التي تخضع لطرق المعرفة الواقعية اليقينية من مشاهدة وتجربة، لذلك فهي حقائق علمية بالمعنى الضيق الدقيق، وهذه الصفة العلمية اليقينية المنزهة عن التحكم وعن كل تنظيم فني مصطنع تفرض هذه الحقائق على الإرادة فرضاً حتمياً يجعلها شرطاً أساسياً جوهرياً لإنشاء القاعدة القانونية (٩٦).

والحقائق التاريخية، هي حقائق علمية في حقيقتها ومعناها، فالتاريخ ليس سوى التجربة التي مرت بها الإنسانية عبر الزمن، فهي تشمل ما تكون من قواعد لتنظيم الحياة والسلوك في المجتمع ثبتت عبر الزمن، مما أكسبها صلابة وقوة واحتراماً جعلت منها تراثاً مكتسباً لا يمكن إغفاله أو التحلل منه كلياً في تكوين القانون، وجعلها أساس كل إصلاح وبناء قانوني جديد، فهي

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

نتيجة الخبرة المكتسبة عبر الزمن، وبذلك تكون قادرة على منح القانون أساساً راسخاً وقوة وهيبية، مما يجعل لها حُجية مسلم بها ، ليست بالمطلقة ولا بالدائمة ، لكنها حُجية نسبية لا تصد عن التطور وإن تكن تعصم من الاندفاع أو التهور (٩٧)، فمثلاً اكتسب حق الملكية عبر التاريخ احتراماً خاصاً، لم تستطع أن تنزع احترامه من النفوس حتى أقوى النظم الأستراكية في العالم، وهكذا نصت اغلب دساتير دول العالم على أن "حق الملكية مقدس" (٩٨)، ونص دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ في المادة ٢٣ منه على أن "١- الملكية الخاصة مصونة... ٢- لا يجوز نزع الملكية الخاصة إلا لأغراض المنفعة العامة مقابل تعويض عادل...".

أما الحقائق العقلية فإن لها صفة علمية بالمعنى الواسع المعبر عن كل نشاط أو جهد عقلي تفكيري ينفذ إلى جوهر الأشياء بوسائله المُسلم بها الخاصة بالمعرفة دون الوسائل المتنازع في قيمتها، فيتمكن من فرض قواعده فرضاً جازماً (٩٩)، مما جعل الحقائق العقلية تسهم في النصيب الأكبر في تكوين جوهر القواعد القانونية، وهي تشمل القواعد التي يستخلصها العقل من الحقائق السابقة بعد صقلها وتهذيبها وتحويرها، حيث تصبح ملائمة مع الغاية التي وجد من أجلها القانون، وهذا يعني أن الحقائق العقلية تلحق الحقائق الطبيعية والتاريخية في وجودها (١٠٠)، وكون الحقائق العقلية مبنية على العقل، فإنها تمثل الجوهر الأساسي للقانون الطبيعي ، أي قواعد السلوك التي يستخلصها العقل من طبيعة الإنسان وحركة المجتمع ، إلا أن الحقائق العقلية تُظهر فقط ما تبديه طبيعة الإنسان حتماً ولا تتجاوزها إلى النزعات المثالية ، فالعقل يوحي بضرورة أن يكون الزواج ثابتاً ومستقراً حتى تنشأ أسرة متماسكة، إلا أن عدم تعدد الزوجات لا يعتبر من الحقائق العقلية، بل من الحقائق المثالية ، لأنه لو سايرنا منطق العقل ، فإن غاية الزواج النهائية هي النسل ، وتعدد الزوجات يحقق هذه الغاية بطريقة أوسع (١٠١).

والحقائق المثالية تنأتى من قوى غير واضحة هي الإيمان والعاطفة والرحمة ، وهي تحدد بطريقة غامضة ولكن مؤكدة، فما يوجد لدى الأفراد والجماعات من معتقدات وقيم مشتركة يجعل لها صفة موضوعية كافية لتكملة نقص الحقائق العقلية والحد من شدتها وجفافها وطغيانها (١٠٢)، فالحقائق المثالية تعبر عن اتجاهات ونزعات تتحُ بالنظام القانوني نحو السمو والتقدم المستمر نحو الكمال ولا يقف معها القانون جامداً عن التطور والتقدم، وإن كانت

الحقائق الأخرى لا تؤيد هذا التطور، إذا كان هذا التطور هو ما تقتضيه مصلحة الجماعة (١٠٣).

الفرع الثاني

العلاقة بين العدالة والحقائق التي تسهم في تكوين القاعدة القانونية

أن العدالة توجد في كل الحقائق مارت الذكر، التي يتكون القانون من اتحادها، لكنها تظهر أساسا كمزيج من الحقيقة العقلية والحقيقة المثالية، لكن الغلبة ستكون للحقيقة العقلية عند تعارضها مع الحقائق الأخرى (١٠٤)، وهذا يعني أن الحقائق العقلية هي الأهم من بين جميع الحقائق الداخلة في تكوين جوهر القانون، فهي لب العدالة وأساسها، إذ لا يشترط أن تتضمن القاعدة القانونية كل الحقائق، بل يجوز أن تتضمن بعضها على أن يكون من بينها الحقائق العقلية، لأن سن القانون هو بالطبع عمل عقلي، وعليه يجب أن لا يصدر ابتداءً قانون مخالف للعدالة، لأنه سوف يكون مخالفاً للعقل. والأمثلة كثيرة على الحقائق التي تناولناها، فمثلا في قاعدة " للذكر مثل حظ الأنثيين " يظهر وجه الحقائق والعدالة فيه كالآتي:

أولا: الحقائق الطبيعية

الموت حقيقة طبيعية تؤيدها الحقائق الدينية (كُلُّ نَفْسٍ ذَائِقَةُ الْمَوْتِ) (١٠٥)، وكذلك من الحقائق الطبيعية أن مسؤولية الأسرة تقع على الذكور فهم يقومون بالتكفل بحمايتها وتوفير كل ما تحتاجه من طعام وملبس ومسكن، كذلك يتحملون كل تبعات أفراد الأسرة، لقوله تعالى { الرَّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ } (سورة النساء آية (٣٤)).

وبهذا تكون مسؤولية الذكور أكبر من مسؤولية الإناث، وهذه الزيادة في الحصة لا يأخذها باعتباره يساوي شخصين، بل لأنه يتكبد الكثير من المصاريف عندما يتزوج، أما من لا يتزوجون فهم أيضا سوف يكونون مسئولين عن أسرهم في حالة وفاة آبائهم فهم سوف يكونون مسئولون عن النساء في العائلة، وعلى كل حال فإن الذين لا يتزوجون هم حالات استثنائية عن الحال الطبيعي للبشر.

ثانياً: الحقائق العقلية

من الحقائق العقلية أن الذكر هو أقوى من الأنثى في مجال العمل، ووجه العدالة في هذه الحقيقة هو أن الذكر والأنثى ليسا متماثلين من هذه الناحية، فطالما أنهما مختلفين تقتضي العدالة أن تكون المعاملة معهما مختلفة أيضاً بناءً على مبدأ (التسوية بين المتماثلين والتفرقة بين المختلفين) (١٠٦).

ثالثاً: الحقائق التاريخية

لقد كان و لازال نظام المواريث يتبع على مر التاريخ ولم يرفضه أحد من البشر إلى يومنا هذا كونه نظام عادل، فالعدالة تقتضي أن يعود ميراث المتوفى إلى أقاربه، وهذا واضح من قول الله تعالى { لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا } (سورة النساء آية ٨).

رابعاً: الحقائق المثالية

تتمثل في آمال وطموحات النساء في أن يكون لهن مثل حصة الرجال في الميراث ولذا نجد أن هذه الحقيقة تظهر القانون المدني العراقي، إذ نص على (١- يراعى دائماً في حق الانتقال أن يكون للذكر مثل حظ الأنثى أياً كانت الدرجة التي انتقل إليها هذا الحق، ٢- يراعى كذلك في جميع الدرجات أن يقوم الفرع مقام الأصل إذا مات هذا قبل موت المتصرف). (١٠٧).

وهناك استثناء آخر على (قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين)، هو إذا كانت الأخت من الأم مع أخيها من الأم في مسألة ارثيه، فتوزع الثلث من التركة عليهم يكون بالتساوي (١٠٨).

نخلص مما تقدم أن للعدالة دور جوهري في تكوين القاعدة القانونية؛ كون الحقائق التي تسهم في تكوين القاعدة القانونية تقوم أساساً على فكرة العدالة.

المطلب الثاني

دور العدالة في تطوير القاعدة القانونية

لقد لاحظنا من خلال البحث أن للعدالة دوراً مهماً في تكوين القاعدة القانونية، فالمشرع عند وضعه للنص القانوني يجب عليه أن يراعي قواعد العدالة فهي متلازمة مع القاعدة القانونية تلازماً لا يقبل الفصل، لكن من البديهي أن المشرع لا يمكنه أن يدرك بعقله كل الأمور ويحيط بكل الاحتمالات، فلذلك نجد المشرع في أغلب دول العالم إن لم تكن جميعها، تارة يضع نصاً غامضاً، وقد يسكت عن البت في أمر معين، وأحياناً ينظم مسألة معينة تنظيمًا دقيقاً شاملاً لكل جوانبها، ولكن بطراً ظرف معين يجعل تطبيق النص غير ملائم أو لا يحقق العدل.

وعند حصول أحد هذه الحالات فمن المنطقي أن يكون هنالك ما يفسر الغموض في النص، أو يُكْمَلُ النقص فيه، أو يعدله ليتماشى مع الظروف الجديدة التي حلت، وهنا يكون للعدالة دوراً يتطلب الكشف عنه تقسيم المطلب إلى ثلاثة فروع يكون الأول لدور العدالة في تفسير النص القانوني، والثاني لدورها في إكمال النص القانوني، والثالث لدورها في تعديل النص القانوني.

الفرع الأول

دور العدالة في تفسير النص القانوني

يمكن أن تكون ألفاظ النص القانوني غامضة، أو يكون معناها أكثر أو أقل من حقيقة ما أريد، فهنا تظهر الحاجة إلى تفسيرها (١٠٩)، والتفسير عملية ذهنية يقصد بها تحديد معنى القاعدة القانونية ومداهها، أو هو تلك العملية التي يراد بها توضيح نص غامض، أو هو تخصيص نص عام وإصلاح عيب النصوص والتوفيق بينها وبين متطلبات الحاضر وإزالة ما بين النصوص من تناقض وبسط النصوص بحيث يسد ما بها من نقص، أو هو توضيح ما أبهم من ألفاظ القاعدة القانونية، بمعنى أن القاعدة موجودة لكنها تحتاج إلى تفسير لإزالة الغموض في حكمها (١١٠).

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

يقول البعض إن العدالة ليس لها دور في تفسير القانون إلا إذا كانت مستقلة عنه، أما إذا كانت جزءاً من القانون فإنها تلعب دوراً تصحيحياً لنص القانون (١١١).

والحقيقة أن العدالة لا يمكن فصلها عن القانون، فهي تدخل في تكوينه وتمثل الغرض من وجوده، فإن هي فصلت عنه أصبح عملاً فاقداً لغرضه، وبالتالي يدخل ضمن الأعمال المادية غير المشروعة، هذا استناداً إلى تعريف القانون بحسب الغرض الذي وجد أو يوجد من أجله، ولأن التفسير أو التكميل أو التصحيح سيكون جزءاً من القانون المراد تفسيره أو تكميله أو تصحيحه، ولأن العدالة دخلت في تكوين القانون فهي أيضاً تدخل في تكوين التفسير أو التكميل أو التصحيح لهذا القانون.

ويكون تفسير القاعدة القانونية بتوضيح أفاضها وتحليلها منطقياً، وهذا يكون من خلال العمل على مستوى أعلى واستخدام طرق بحث أدق، إذ يرتفع إلى روح النص مستخلصاً أياً من العوامل العقلية التي كانت وحيه، من الأصول التاريخية التي تصل ما بين النص وبين التشريعات السابقة، ومن الرابطة التي تربط النص بسائر النصوص، ومن العوامل الاجتماعية، ويمثل العامل العقلي حكمة التشريع أو روحه، وغاية الأمر أن العامل العقلي يستعمل في التفسير للتوصل إلى حكمة التشريع التي تدخل ضمن العوامل التي لها نصيب في تحقيق العدالة (١١٢).

ومن هنا يتضح دور العدالة في تفسير النص القانوني، فإذا كان النص غامض المنطوق أو المفهوم فينبغي أن يفسر تفسيراً يراعي جانب العطف والرحمة عموماً، وحكمة التشريع على وجه الخصوص، وكذلك لا بد إلا يغفل مبدأ (التسوية بين المتماثلين والفرقة بين المختلفين)، لأن إنكاره يعني إنكار العدالة، وبالتالي يكون التفسير غير عادل، ذلك أن عمل المفسر عمل ذهني يستند على العدالة ليست سوى ما يمليه العقل، إذن العدالة والتفسير يلتقيان في العقل، فالعقل الذي يميز العدل من الجور هو نفسه يزيل غموض النص القانوني كذلك (١١٣).

وعليه يمكن القول أن العدالة ترتبط مع النص القانوني دائماً وأبداً، والمشرع العراقي قد اعترف بدور العدالة التفسيري للنص القانوني وأقره في أكثر من موضوع، فعلا سبيل المثال: نصت الفقرة (ثانياً) من المادة (١٥٠) من القانون المدني العراقي على (ولا يقتصر العقد على

إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام)، وهنا يتضح أن العدالة تتدخل جنباً إلى جنب مع القانون والعرف، وتلعب دوراً تفسيرياً في تحديد ما هو من مستلزمات العقد.

كذلك بين المشرع الفرنسي هذا الارتباط بين العدالة والنص القانوني، عندما نص على (أن القاضي الذي يرفض الحكم بحجة سكوت أو غموض أو نقص التشريع يمكن مقاضاته بسبب إنكاره للعدالة)، أي أن غموض النص القانوني يجب أن لا يحول دون الحكم في القضية، بل على القاضي أن يزيل هذا الغموض عن طريق تفسير النص فإذا امتنع عن ذلك يعد منكراً للعدالة ويمكن مقاضاته (١١٤).

الفرع الثاني

دور العدالة في تكميل القاعدة القانونية

يعرف البعض النقص بالتشريع بأنه الحالة التي لا يجد القاضي في نصوص القانون المكتوب (التشريع) نص قانوني يمكن تطبيقه على النزاع المعروض عليه، سميت هذه الظاهرة نقصاً في التشريع لا نقصاً في القانون (١١٥)، بينما يفرق البعض الآخر بين النقص في التشريع الذي هو عدم ورود حكم فيه يتناول النزاع المعروض أمام القاضي وبين القصور في القانون الذي هو عدم تضمن النص القانوني لما تقوم الحاجة إليه من أحكام تفصيلية أو جزئية (١١٦)، ويقوم البعض الآخر بالجمع بينهما في تعريف النقص في التشريع، إذ يعرفه بأنه عدم احتواء التشريع مطلقاً على نص يعالج النزاع المعروض أمام القاضي أو أنه يحتوي على هذا النص بيد أنه تنقصه الأحكام التفصيلية اللازمة لحل ذلك النزاع (١١٧).

ومن خلال التعاريف الواردة يتبين أن النقص في التشريع هو أن تعرض قضية على القاضي فلا يجد نص قانوني يمكن تطبيقه عليها، وقد أرجع البعض هذا النقص في التشريع إلى أسباب عديدة، كالأخطاء الفنية أو الأسباب العملية، ولكن بغض النظر عن أسباب النقص، فإن معظم المشرعين إن لم يكن جميعهم يعترفون بوجود النقص في التشريع (١١٨).

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

وهنا يبرز السؤال عن الحل لمثل هذه الظاهرة، فيظهر دور العدالة التكميلي للنصوص القانونية، بجانب العرف ومبادئ الشريعة الإسلامية، ليجيب على هذا السؤال، وما يؤكد ذلك القانون المدني العراقي، إذ نص على (فإذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه حكمت المحكمة بمقتضى العرف فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة لنصوص هذا القانون دون التقيد بمذهب معين فإذا لم يوجد فبمقتضى قواعد العدالة) (١١٩).

وهذا يعني أن القاضي بإمكانه أن يكمل النقص الحاصل في التشريع مستنداً إلى العدالة، وهذه الطريقة يسميها البعض بـ(طريقة التكميل الخارجي) تمييزاً لها عن طريقة التكميل الداخلي أو الذاتي، والتي تعني أنه يجب على القاضي، في حالة وجود نقص في التشريع، أن يسد هذا النقص عن طريق التنظيم القانوني ذاته مستعيناً في ذلك بالقياس فإن لم يجد في ذلك نفعاً فبالرجوع إلى القواعد العامة في التنظيم القانوني النافذ، ومن أمثلة هذه الطريقة، التقنين المدني الإيطالي، الذي نص على أنه (إذا لم يوجد نص في التشريع يرجع القاضي إلى النصوص التي تنظم الحالات المشابهة... فإذا بقيت المسألة مع ذلك غامضة فإنه يحكم وفقاً للمبادئ العامة في النظام القانوني في الدولة) (١٢٠).

إن التكميل هو عمل ذهني وعقلي شأنه شأن التشريع نفسه، وعليه فالعدالة تتدخل وتؤدي دوراً رئيساً في هذا العمل العقلي، سواء يلزم المشرع القاضي بالرجوع إلى العدالة، أم يشدد عليه بالا يرفض الحكم بحجة سكوت التشريع أو غموضه أو عدم كفايته، أو يلزمه بأن يحكم وفقاً للمبادئ العامة في النظام القانوني في الدولة، لأن العدالة تأبى أن تبقى قضية معينة دون حل، وهكذا تظهر أهمية دور العدالة التكميلي للنصوص القانونية (١٢١).

أما في الشريعة الإسلامية فيروى عن رسول الله محمد (ص) (أنه لما أراد أن يبعث معاذ إلى اليمن فسأله قائلاً: كيف تقضي إذا عرض لك قضاء؟ قال: أقضي بكتاب الله، قال: فإن لم تجد في كتاب الله؟ قال: فبسنة رسول الله (ص)، قال: فإن لم تجد في السنة ولا في كتاب الله؟ قال: أجتهد رأيي ولا آلو، فضرب رسول الله (ص) صدره وقال: الحمد لله الذي وفق رسول رسوله لما يرضى من رسول الله، وهناك مصادر عقلية في الشريعة الإسلامية مثال الإجماع والقياس والمصالح المرسلة وسد الذراع والاستحسان، جاءت لسد النقص الموجود في أحكام

الشريعة الإسلامية بشأن المعاملات، فكل مصدر من هذه المصادر يلعب دوراً تكميلياً تتطلبه العدالة ومقاصد هذه الشريعة، ولكن هذا الدور يختلف من مصدر إلى آخر في نسبة تحقيق العدالة (١٢٢).

الفرع الثالث

دور العدالة في تصحيح النص القانوني

يقصد بتصحيح النص القانوني، أما تصحيح نص خاطئ وظالم بالأساس، أو تصحيح نص قانوني صار ظالم أو خاطئ بسبب الظروف التي طرأت، ويدخل الأول ضمن مهام المشرع أكثر من أعمال القاضي، فإذا لم يقم المشرع بتصحيحه فليس للقاضي القيام بذلك، وفقاً لما ذهب إليه الوضعيون لأنهم يرون إذا قام القاضي بتصحيحه فسوف يعتدي على سلطة المشرع وصلاحياته، هذا من جهة، ومن جهة ثانية إن هذا العمل يؤثر سلباً على تقديس القانون واحترامه، غير أن هذه الحجج هي ليست مقنعة، لأن المشرع في بعض الأحيان أجاز للقاضي أن يقوم بهذا التصحيح دون أن يخشى من اقتحام سلطته من قبل القاضي، أما القول بأن هذا التصحيح من قبل القاضي يؤثر سلباً على القانون فإن فيه نوع من ألا واقعية، لأنه لو كان ذلك صحيحاً لما أجاز المشرع قط التصحيح من قبل القاضي زد على ذلك أن تطبيق قاعدة ظالمة مع إمكانية تصحيحها ظلم بذاته، لذلك لا يمكن التسليم بمنع القاضي من القيام بهذا التصحيح (١٢٣).

فقد نص المشرع العراقي على تصحيح قاعدة قانونية شابها الخطأ أساساً، إذ نص على أنه (إذا تم العقد بطريقة الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للمحكمة أن تعدل هذه الشروط أو تعفي الطرف المذعن منها وذلك وفقاً لما تقضي به العدالة ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك) (١٢٤).

أما تصحيح النص القانوني الذي صار ظالماً أو خطأ بسبب الظروف التي طرأت، فهو يدخل في صميم أعمال القاضي، وقد أجازته المحكمة العراقية صراحة في أكثر من نص قانوني، فعلى سبيل المثال لا الحصر، فقد نص على (١- إذا نفذ العقد كان لازماً، ولا يجوز لأحد

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

العاقدين الرجوع عنه ولا تعديله إلا بمقتضى نص في القانون أو بالتراضي. ٢- على انه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى، وان لم يصبح مستحيلًا صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للمحكمة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن تنقص الالتزام المرهق إلى الحد المعقول إن اقتضت العدالة ذلك، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك (١٢٥).

ويتضح من النص المتقدم وفي شقه الثاني أن للقاضي، عندما تستجد ظروف استثنائية عامة غير متوقعة تؤدي إلى إرهاب المدين وتجعل قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين) قاعدة ظالمة في نتائجها وآثارها، أن يتدخل ويصحح العقد، فالقاضي هو أقرب للحالة ويعرف تفاصيلها ويمكنه تقدير مدى تأثير تلك الظروف على العقد فيصدر حكماً بمقتضى قواعد العدالة، وهكذا تتدخل العدالة وتؤدي دورها التصحيحي في قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين).

ولكن الأمر مختلف بعض الشيء بالنسبة للشريعة الإسلامية والتي يظهر فيها النقص في أحكام المعاملات فقط، فالنقص يظهر عند تغير الظروف فقط، لأن القواعد الشرعية تصدر ابتداءً صحيحة ولا يشوبها الخطأ أو الظلم، فمبدأ (تغير رأي الإمام بتغير الظروف) أو (تغير الأحكام بتغير الظروف) ليس إلا تصديقاً لهذا الواقع، إذ من الضروري أن يكون القاضي عالماً بالظروف التي كانت محيطة بتشريع النص حتى يقارنها بظروف تطبيقه، إذا وجدها حين التطبيق قد طرأ عليه تغييراً يخص النص إن كان عاماً أو يقيد إن كان مطلقاً ويؤوله إذا كان قابلاً للتأويل، لأن عند غياب هذه الموازنة ربما يحكم القاضي بما ينافي العدالة، فيلحق الحرج والعسر بالمجتمع (١٢٦)، وهما مرفوضان بقوله تعالى { وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ } (١٢٧)، وقوله تعالى { يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ } (١٢٨).

المطلب الثالث

دور العدالة في الاستقرار القانوني

يُعدّ الاستقرار القانوني غاية من الغايات التي تسعى لها الدولة من خلال القانون لأنه يؤدي إلى استقرار النظام والمعاملات والأوضاع القانونية مما ينسحب على استقرار

المجتمع، ولأن للعدالة دوراً مهماً في استقرار المجتمعات -كما مر بنا في البحث -فسوف نبحث في علاقة العدالة بالاستقرار القانوني بعد أن نستعرض مفهوم الاستقرار القانوني.

الفرع الأول

مفهوم الاستقرار القانوني

إن عملية الضبط الاجتماعي وتنظيم الحريات والمصالح عبر وجود قواعد وأحكام هو ما أطلق عليه اسم القانون حسب الاستعمال الأكاديمي الحديث والذي يرادف مصطلحات أخرى أيضاً التي تطابق في معانيها كلمة القانون وتبحث عن غاية واحدة وهي التنظيم الاجتماعي، لذلك يُعدّ القانون من أهم وسائل الضبط الاجتماعي بل هو الوسيلة الأساسية التي يعتمد عليها المجتمع المنظم في ضبط سلوك أفرادهِ (١٢٩).

وإن فكرة الاستقرار القانوني تعني أن تكون القواعد القانونية مؤكده ومحدده في تنظيمها للمراكز القانونية وأن تضمن تأمين النتائج وهي من الغايات الأولى التي يسعى القانون إلى تحقيقها (١٣٠)، إذ يستطيع كل فرد من أن يتوقع مسبقاً نتائج ما ستؤول إليه تصرفاته من حيث ما له وما عليه، فالاستقرار القانوني يؤدي إلى إمكانية الأفراد أن يتوقعوا نتائج أفعالهم سلفاً، فمن يبرم عقداً سيعرف مقدماً الالتزامات التي عليه وحدودها ونطاقها وكذلك كل ما يتعلق بالمتعاقد الآخر (١٣١).

وقد أُتخذ لتحقيق هذه الغاية عدة آليات تختلف باختلاف المذاهب الفلسفية والشرائع القانونية ففي العصر البدائي كان تقديس النص القانوني هو الآلية لتحقيق الاستقرار كما أنه يتضمن عقوبات محددة ودقيقة لكل نوع من أنواع الضرر المسبب للغير، كما نظم طرقاً آلية للمحاكمة بدلاً من طرق عقلية تركز على النقاش والجدل، ثم تطورت الآليات واتخذت شكل آخر في المجتمع المدني، حيث كانت آلية تحقيق الاستقرار القانوني هي الحفاظ على الوضع الاجتماعي القائم وفي مرحلة النظام الاجتماعي الإقطاعي كانت الآلية هي قلة القوانين التي تصدر لتنظيم العلاقة بين الأفراد وكانت تنحصر في تكملة ما سكت عنه الأطراف من

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

اتفاق وذلك لتحقيق أكبر قدر من تأكيد الفرد لذاته وإثباتها بحريه ولا يفرض عليها من القيود إلا بالقدر الضروري اللازم لضمان واحترام حقوق الآخرين في ظل منافسه مشروعة (١٣٢).

وفي العصر الحالي تدخلت الدولة في النشاط الاقتصادي وقامت بكثير من الخدمات الاجتماعية ، فتعددت التشريعات التي تفرض على استغلال واستعمال الملكية . وفي ظل فكرة العولمة عاد المجتمع إلى فكر النظام الإقطاعي رغم ما تدعو إليه فكرة العولمة من توحيد القوانين وبعض الأهداف النبيلة إلا أنه قد جانبها الصواب عند التطبيق وذلك على خلاف فكرة العالمية في النظام الإسلامي الذي نادى بالعالمية ووضع لها من الآليات ما يضمن لها النجاح والاستمرار وبلغ في ذلك شأن عظيم لم يبلغه أي تنظيم قانوني أو سياسي آخر سواء كان قديماً أو حديثاً (١٣٣) وهناك آليات أخرى نصت عليها القوانين وتبنتها التشريعات مثال اعتبار التشريع المصدر الرسمي للقانون لما له من خصائص وسمات تحقق الاستقرار ، ومثال قاعدة عدم الاعتذار بجهل القانون والشكلية والقرائن القانونية وتوافر عنصر الجزاء في القاعدة القانونية وحجية الأمر المقضي ، صفة العمومية والتجريد في القاعدة القانونية ، وجود فاصل زمني بين صدور التشريع ونفاذه إعمال مبدأ سيادة القانون ومبدأ الفصل بين السلطات وحماية القانون ضد التغيير التعسفي وصياغة القواعد القانونية في صورة قواعد أمرة أو مكملة وحتمية النظام السياسي وضرورة قيام العدل والمساواة بين المواطنين (١٣٤).

وهناك مفهوم آخر لفكرة الاستقرار القانوني وهو ضرورة التوفيق بين المصالح المتعارضة ذلك أن من المهم جداً والضروري للغاية تنظيم تلك المصالح المتعارضة حتى لا تعم الفوضى ويهدر السكون الاجتماعي إذا ما ترك لكل إنسان مطلق الحرية في تحقيق رغباته وفقاً لمشيئته أو وفق ما يعتقد أو يظن أنه حقا وعدلا إن عملية وضع القانون تتطلب دراسة الواقع الاجتماعي والقيم والأوليات التي يقدرها عموم أبناء المجتمع هذا وقد يتبنى النظام القانوني أنظمة تجافي منطق العدالة بوضوح مثل نظام التقادم والوضع الظاهر وقاعدة عدم الاعتذار بجهل القانون ، ولكن ذلك يأتي من المشرع بناءً على غاية قصدها ، وهي تحقيق استقرار المعاملات بعد أن أرتى تقديمها في تلك الأحوال على اعتبارات العدالة إن غاية الاستقرار تبنى على أساس الأوضاع الظاهرة التي تجسد الحقيقة القانونية ، والوضع الظاهر

قد يتطابق مع الحقيقة الواقعية أو لا يتطابق والحقيقة القانونية هي المعترف بها ابتداءً ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك(١٣٥).

ولكي يتحقق الاستقرار القانوني يجب أن يكون هنالك وضوح في الآلية التشريعية المنظمة لعلاقات الأفراد داخل المجتمع، وأن يغيب التعسف الإداري والقضائي، أي الالتزام بالقانون، ويجب أن يتوافر عنصر الجزاء في القاعدة القانونية(١٣٦).

الفرع الثاني

العلاقة بين العدالة والاستقرار القانوني

إن غاية السكينة الاجتماعية تفرض بطبيعتها ضرورة التوفيق بين المصالح المتعارضة ، ذلك أن من المهم جدا والضروري للغاية تنظيم تلك المصالح المتعارضة حتى لا تعم الفوضى ويهدر السكون الاجتماعي إذا ما ترك لكل إنسان مطلق الحرية في تحقيق رغباته وفقا لمشيئته أو وفق ما يعتقد أو يظن انه حقا وعدلاً ، فالقانون يتولى التوفيق بين المصالح المتعارضة مع مراعاة الإبقاء على اكبر مجال لحرية الفرد والجماعة ، فمن العدالة أن يعلم الأفراد بالتزاماتهم وحقوقهم قبل إبرامهم التصرفات، وهذا يعني أن هنالك توافق بين الاستقرار القانوني من جهة والعدالة من جهة أخرى، بمعنى أن ما يقرر من أجل الاستقرار القانوني لا ترفضه العدالة إذا لم يكن مخالفاً ومنافياً لها، وما يؤيد ذلك أن فكرة الاستقرار القانوني التي قال بها أنصار المذهب الشكلي للقانون لا تنكر اللجوء إلى القياس في حالة عدم وجود نص في التشريع كما ذهب إليه أنصار مدرسة الشرح على المتون(١٣٧).

لكن ينبغي الإقرار بأنه يوجد في بعض الأحيان عدم توافق أو تعارض بين العدالة والاستقرار القانوني، سواء يكون تعارضاً ظاهرياً أو تعارضاً حقيقياً، فيمكن أن يضحى القانون بالمصالح الخاصة حماية للمصلحة العامة(١٣٨)، إلا أن ذلك لا يكون إلا إذا لم يكن هناك سبيل آخر لحماية المصلحة العامة يمكن أن يبقى على المصلحة الخاصة دون أن يمسها ، وأن لا تؤدي تلك التضحية إلى إعاقة قوى الإنسان الخلاقة أو تكبيلها بالقيود التي تحد من انطلاقها

فلا يمكن تحت أية تبريرات مثلاً حرمان الناس من حق التعبير وحرية نشر الفكر والرأي والعقيدة في الظروف الطبيعية بزعم أنها تتعارض مع المصلحة العامة ، ولو قاد المنطق المجرد إلى هذه النتيجة(١٣٩).

وهذا يعني أن هناك مصالح خاصة لا يمكن هدرها وان بدا ظاهراً أنها تتعارض مع المصلحة العامة ، وتعتبر مسألة تنظيم المصالح المتعارضة من أهم الاعتبارات التي يجب أن يراعيها واضع القانون ، لان القانون الذي تختل فيه حماية المصالح ويبدو فيه التحيز واضحاً وغير مبرر لفئة أو طبقة من المجتمع من أهم عوامل عدم الاستقرار وفقدان الأمن الاجتماعي وسبباً للانتفاضات الشعبية والثورات عبر التاريخ(١٤٠).

إن مرد هذا التعارض هو أن الاستقرار القانوني يفرض أموراً تأبأها العدالة، أو تقضي العدالة أحكاماً لا يصدق عليها الاستقرار القانوني وفي هذه الحالة قد يُضحى بالعدالة من أجل الاستقرار القانوني(١٤٣).

ومثال ذلك التمسك بالشكلية بداعي تحقيق الاستقرار في المعاملات أو الاستقرار القانوني، والتي تسعى العدالة منذ أيام الرومان إلى التخلص منها لكن لا تزال لها آثار في القوانين الحديثة(١٤٢)، فمثلاً نص القانون المدني العراقي على أن(بيع العقار لا ينعقد إلا إذا سجل في الدائرة المختصة واستوفى الشكل الذي نص عليه القانون)(١٤٣).

كذلك التقادم ما يحصل فيه من تعارض بين العدالة والاستقرار القانوني، إذ يتمتع المعتدي السارق أو الغاصب بالحماية القانونية التي يوفرها نظام الحيازة فيعتبرهم أصحاب الحق العيني على الشيء الذي في حيازتهم وعلى من يدعي انه صاحب الحق عبأ الإثبات قبل انتهاء مدة التقادم ، فان مرت مدة التقادم المقررة قانوناً وتحققت شروط التقادم اكتسب المعتدي الحق بالتقادم وليس لصاحب الحق بعد ذلك ان يطالبه بالرد، وهذا يعني ان الملكية سلطة قانونية أما الحيازة فهي سلطة واقعية فعلية، وكان الرومان قد جعلوا السلطة القانونية تابعة للسلطة الفعلية ولا توفر لها الحماية إلا بسبب السلطة الفعلية، وفي الفقه الإسلامي يعتبر وضع اليد قرينة الملكية ودليلاً الظاهر، فمن وضع يده على شيء اعتبر انه يملكه حتى يقوم الدليل على خلاف

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية
العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

ذلك (١٤٤)، ونص القانون مدني عراقي على انه (من حاز شيئاً اعتبر مالكا له حتى يقوم الدليل على العكس) (١٤٥).

وقد يبدو غريباً أن يحمي القانون الحيابة لذاتها ويرتب عليها آثارها وهي قد لا تستند إلى أي حق يعترف به القانون للحائز، والحال أن حماية الحيابة تستند إلى غاية قانونية مهمة هي حماية السكينة الاجتماعية التي تقتضي تقديم اعتبارات أمن المجتمع واستقرار النظام فيه ومنع الاعتداء على الأوضاع القائمة ولو كان المعتدي هو في واقع الأمر ليس صاحب الحق، وهذا يتنافى مع مقتضيات العدالة (١٤٦).

وهذه الحماية تبدأ كحماية مؤقتة للحائز يستطيع خلالها صاحب الحق الأصلي استرداد حقه من الحائز إذا تمكن من إثبات حقه بالطرق القانونية، وتتقلب هذه الحماية إلى حماية دائمة للحائز إذا انقضت المدة المقررة للتقادم، لأن الحائز يمتلك عندئذ الشيء الذي في حوزته، إذا كان قد حازه بصفة مالك، وفقاً لنظام التقادم المكسب، هذا بالنسبة لحيابة العقارات أما بالنسبة لحيابة للمنقولات، فتكون الحيابة سبباً لتملك المنقول المملوك للغير في الحال دون حاجة إلى تقادم ما تطبيقاً لقاعدة (الحيابة في المنقول سند الملكية)، التي تبناها المشرع العراقي فقال: (من حاز وهو حسن النية منقولا أو سنداً لحامله مستنداً في حيازته إلى سبب صحيح فلا تسمع عليه دعوى الملك من احد) (١٤٧)، وقد افترض المشرع وجود السبب الصحيح وحسن النية لدى الحائز ما لم يقدّم الدليل على خلاف ذلك (١٤٨).

أما التقادم المسقط فهو عبارة عن مضي مدة معينة على استحقاق الدين دون أن يطالب به الدائن، فيترتب على ذلك سقوط حقه في المطالبة إذا تمسك بالتقادم من له مصلحة فيه، والحكمة من تبني التقادم المسقط هي استقرار المعاملات، وقد تبني المشرع العراقي نظام التقادم المسقط عندما نص على انه (الدعوى بالالتزام أياً كان سببه لا تسمع على المنكر بعد تركها من غير عذر شرعي خمس عشرة سنة مع مراعاة ما ورد فيه من أحكام خاصة) (١٤٩).

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

ولم يتبنى الفقه الإسلامي التقادم المسقط في عهود ازدهاره استناداً إلى حديث رسول
صلى الله عليه وسلم (لا يسقط حق امرؤ مسلم وان قدم) (١٥٠).

الخاتمة

بعد الانتهاء من بحث " فلسفة العدالة القانونية " توصلنا إلى بعض الاستنتاجات والمقترحات التي سنعرضها في نقطتين وكالاتي:

أولاً: الاستنتاجات

١. رغم أن الشرائع السماوية قد نزلت على البشر في أوقات مختلفة وعلى أقوام يختلفون عن بعضهم في الثقافات والعادات, ورغم اختلاف تعاليمها إلا أنها تتشابه في أن لها جوهر واحد هو تحقيق العدالة على الأرض, لأن الله أمر بها عباده ليعملوا بها في طاعتهم له, وفي علاقاتهم مع بعضهم البعض.
٢. لقد ساعدت العدالة على استقرار المجتمعات ودعم سلطة الحكام, ففي بعض المجتمعات القديمة كان الملوك والحكام يدعون بأنهم مرسلون أو مكلفون من الآلهة لتحقيق العدالة بين الناس, وبهذا فهم يسيطرون على مجتمعاتهم بأسم العدالة ليطمأن الناس لحكمهم, وفي مجتمعات أخرى كان القانون يحترم باسم العدالة؛ لأن العدالة تمثل كل ما هو جيد ونافع للإنسان, فهي تمثل الأخلاق, وعدم الظلم والتسامح وإنصاف المظلوم, وإرجاع الحقوق لأصحابها, والمساواة بين الناس, ومكافئة المتميزين في العمل... الخ.
٣. إن العدالة لا تعني فقط المساواة الحسابية بين الناس؛ لأنهم متفاوتون في الطاقات والقدرات, لذلك هي تعني أيضاً إعطاء كل مستحق ما يستحقه أو إعطاء كل ذي حق حقه.
٤. إن العدالة تتمثل في مجموعة من المبادئ التي تشمل جميع الفضائل والأخلاق, وتهدف إلى خير الإنسانية وتتصف بالعمومية, وهي تحقق ازدهار الأمم والحضارات, أما الظلم فإنه يؤدي إلى سقوط الأمم وانهايار الحضارات.
٥. إن المشرع عندما يضع القاعدة القانونية فإنه يراجع ما سبق أن مر به المجتمع من ظروف اجتماعية وسياسية وتاريخية, وهي تمثل الحقائق التي يستمد المشرع منها

- مادته الأولية أو الجوهر الذي يصوغ منه قانونه، فالعدالة تتمثل في الحقائق الطبيعية والتاريخية والمثالية، والحقائق العقلية التي هي لب العدالة، إذ أن أي قاعدة قانونية مخالفة للعدالة لا يقبلها العقل السليم، فهي مخالفة له.
٦. إن للعدالة أدواراً مهمة في تطوير القاعدة القانونية، فتفسير القاعدة القانونية المبهمة يكون وفقاً لمقتضيات العدالة، وتكملة القاعدة القانونية الناقصة تراعى فيه تحقيق العدالة، وتصحيح القاعدة القانونية الظالمة ابتداءً أو التي أصبحت ظالمة بسبب تغير الظروف يكون وفق ما تحكم به العدالة.
٧. عندما تكون القواعد القانونية مؤكده ومحدده في تنظيمها للمراكز القانونية فإنها تؤدي إلى الاستقرار القانوني.
٨. إن التضحية بالعدالة لأجل تحقيق الاستقرار القانوني سوف يزرع الثقة بالقانون، لأنه سيدل على أن القانون جاء لخدمة النظام الحاكم وليس لتحقيق العدالة.
٩. من المستحيل، بطبيعة الحال، تصور إنسان يستطيع أن يضع القواعد التي تحكم كل المنازعات غير المتناهية التي تقع أو ستقع في أي وقت من الأوقات وتخالف نظرية كمال التشريع التجربة التي تثبت كل يوم حدوث منازعات لا توجد بشأنها قواعد قانونية تحكمها، لذلك تضمنت التشريعات الإحالة إلى المبادئ العامة وقواعد العدالة إذا لم يجد القاضي نصاً في القانون ينطبق على الحالة المعروضة أو إذا كان النص قاصراً أو غامضاً ومن هذه التشريعات القانون المدني العراقي في المادة الأولى منه، إلا إن هذا الاتجاه لم يخلو من المآخذ بعضها يرجع إلى صياغة المادة المذكورة والبعض الآخر يرجع إلى ترتيب تلك المصادر التي يمكن الرجوع إليها في حالة وجود النقص في التشريع أو وجود غموض في استعمال المصطلحات وتحديد معناها.

ثانياً: المقترحات

١. نقترح أن يكون لفكرة العدالة مكانة متميزة في المناهج التعليمية للدراسات الأولية أو الابتدائية.

٢. نقترح أن تكون هناك برامج تنقيفية لأفراد المجتمع على مفهوم العدالة وتطبيقاتها، فالمجتمع العادل يتطور ويزدهر بشكل سريع جراء تفاعل أفراد المجتمع مع بعضهم البعض؛ لعدم وجود ما يفرقهم فيسعون جميعاً للبناء والتطور.
٣. نقترح أن يكون التوفيق بين المصالح المتعارضة على أساس العدالة، حتى لا تعدم الفوضى ويهدر السكون الاجتماعي.
٤. نقترح أن تكون العدالة هي هدف القانون دائماً وأبداً لأن ذلك حتماً سيؤدي إلى الاستقرار القانوني، وبالتالي إلى الاستقرار الاجتماعي.
٥. نقترح عدم الأخذ بالتقدم المسقط، كونه مخالفاً للعدالة تطبيقاً لما جاء في قول الرسول محمد (ص)، إذ هو لا ينطق عن الهوا، فقله (لا يسقط حق امرؤ مسلم وإن قدم) هو الحق والعدل.
٦. نقترح إعادة ترتيب مصادر القانون التي وردت في المادة (الأولى) من القانون المدني العراقي وجعل الشريعة الإسلامية والفقهاء الإسلامي في مقدمة المصادر وهذا يتماشى مع المادة (٢) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ على اعتبار إن الإسلام دين الدولة ولا يجوز سن قانون يتعارض وثوابت أحكام الإسلام، فمقتضى تقديم مبادئ الشريعة الإسلامية على العرف هو كون القانون العراقي أخذ أحكامه من الفقهاء الإسلامي، بل أن المصدر الأساس للقانون المدني العراقي هو مجموعة الأحكام العدلية والتي هي تقنين للمذهب الحنفي ومن ثم في حالة حصول تعارض بين العرف والشرع فإن الرأي الراجح فقهاً هو تقديم الشرع على العرف وإنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يقدم العرف على الشرع.
٧. نقترح دراسة مدى جدوى جعل قواعد العدالة بعد مبادئ الشريعة الإسلامية في الوقت الذي يذهب رأي من الفقهاء بأن مبادئ الشريعة الإسلامية هي قادرة على استيعاب كل الحالات التي يمكن منها أن تتكون قواعد العدالة.

الهوامش

١. أبو القاسم بن علي أكبر بن هاشم الخوئي، الاجتهاد والتقليد، ط٣، بدون ناشر، النجف، ١٩٨٩، ص ٢٥٢.
٢. محمد بن مكرم بن علي أين منظور، لسان العرب، ج ١١، ط ٣، دار صادر، بيروت، ١٩٩٤، ص ٤٣٠.
٣. مجد الدين محمد بن يعقوب بن محمد الفيروزي آبادي، القاموس المحيط، ج ٤، ط ١، دار الجبل، بيروت، بلا سنة طبع، ص ١٣.
٤. سورة الطلاق آية (٢).
٥. محمد بن مكرم بن علي أين منظور، مصدر سابق، ص ٤٣٠. مجد الدين محمد بن يعقوب بن محمد الفيروزي آبادي، مصدر سابق، ص ١٣.
٦. صادق البختياري، مفهوم العدالة في كلمات الإمام علي (ع)، بحث منشور على الانترنت على الموقع: <http://www.balagh.com/mosoa/pages/tex.php?tid=١٣٤> آخر زيارة في ٢٠١٧/٨/٢.
٧. وهبة مصطفى الزحلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج ٦، ط ٣، دار الفكر، دمشق، ١٩٨٩، ص ٧١٧.
٨. نذير محمد المكتبي، صفحات رائدة في مسيرة العدالة، ط ١، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ١٩٩٨، ص ٥.
٩. زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، الحدود الاثنية والتعريفات الدقيقة، ط ١، دار الفكر المعاصر، بيروت، ١٩٩٠، ص ٧٣. علي بن محمد الجرجاني، التعريفات، ط ١، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٤، ص ١٩١.
١٠. محمد بن علي الطيب البصري، المعتمد في أصول الفقه، ج ٢، ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٢، ص ١٣٣.
١١. د. محمد فتحي الدريني، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الاسلامي، ط ٣، مؤسسة الرسالة، بيروت، ٢٠١٣، ص ٣٥.
١٢. د. حسن تيسير شموط، العدالة القضائية وتطبيقاتها في الشريعة الاسلامية، ط ١، دار النفائس، الاردن، ٢٠٠٦، ص ٢٢.
١٣. د. حسن علي دنون، مصدر سابق، ص ١٦٣.
١٤. ارستوكليس بن ارستون "أفلاطون"، الجمهورية، ط ١، مكتبة النهضة، بغداد، ١٩٨٣، ص ١٢٩ وما بعدها.
١٥. هو تعريف الفقيه سمونديس والفقيه جستنيان للعدل. د. عبد الرحمن البزاز، أبحاث وأحاديث في الفقه والقانون، مصدر سابق، ص ١٢٠.
١٦. هو الفقيه أرسطو الذي يضيف فيقول، إن للعدالة صورتان هما: العدالة التوزيعية وهي تحكم توزيع الثروات والمزايا على المواطنين وتقوم على أساس مساواة نسبية غير حسابية، والعدالة التبادلية

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

- وهي تحكم المعاملات والعلاقات بين أفراد المجتمع سواء كانت إرادية أو غير إرادية وتقوم على أساس مساواة حسابية مطلقة. د. سمير عبد السيد تناغو، مصدر سابق، ص ١٤٣.
١٧. د. صوفي أبو طالب، مبادئ تاريخ القانون، القاهرة، ١٩٦٥، ص ٣٢٢.
١٨. د. حسن تيسير شموط، مصدر سابق، ص ٢٢.
١٩. د. محمد فتحي الدريني، مصدر سابق، ص ٣٥-٣٦.
٢٠. David Schmidtz, Elements of justice, Cambridge University Press. p. ١٣-١٤
٢١. وهذا ما قال به أرسطو عندما قال "العدالة هي المساواة" وعبر عنها بالعدالة التوزيعية. د. سمير عبد السيد تناغو، مصدر سابق، ص ١٤١-١٤٢.
٢٢. إسماعيل نامق حسين، مصدر سابق، ص ٧٢.
٢٣. د. سمير عبد السيد تناغو، مصدر سابق، ص ١٤٢-١٤٣.
٢٤. المادة (الأولى/ثانياً) من القانون المدني العراقي، المادة (الأولى/ثانياً) من القانون المدني المصري.
٢٥. إسماعيل بن حماد الجوهري، معجم الصحاح دار المعرفة، بيروت، ٢٠٠٥، ص ٨٧٣. إسماعيل نامق حسين، مصدر سابق، ص ٥٩.
٢٦. د. مالك دوهان حسن، المدخل لدراسة القانون، ج ١، مطبعة الجامعة، بغداد، ١٩٧٢، ص ٤١.
٢٧. إسماعيل نامق حسين، المصدر السابق، ص ٦٨.
٢٨. أبو القاسم بن علي أكبر بن هاشم الخوئي، مصدر سابق، ص ٢٥٢.
٢٩. عبد الرزاق أحمد السنهوري، د. أحمد حشمت أبو ستيت، أصول القانون، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٥٢، ص ١٣-١٤.
٣٠. د. عبد الباقي البكري، مدخل لدراسة القانون والشريعة الإسلامية، مطبعة الآداب، النجف الأشرف، ١٩٧٢، ص ١٨٥-١٨٦.
٣١. د. عبد الباقي البكري، مصدر سابق، ص ٥٩.
٣٢. إسماعيل نامق حسين، مصدر سابق، ص ٨٤.
٣٣. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية القانون، ط ٥، م ن م، القاهرة، ١٩٦٦، ص ٢٦.
٣٤. د. محمد حسن قاسم، المدخل لدراسة القانون، ج ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص ١١.
٣٥. د. أحمد إبراهيم حسن، غاية القانون، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ١٣٢ وما بعدها.
٣٦. د. عبد الباقي البكري، مبادئ العدالة مفهومها ومنزلتها ووسائل إدراكها، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، دار العربية، بغداد، ١٩٨٤.
٣٧. إسماعيل نامق حسين، المصدر السابق، ص ٨٦.
٣٨. د. عبد الحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ١٩٧٢، ص ٢١٩-٢٢٠.

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

٣٩. د. رمضان أبو السعود, الوسيط في شرح القانون المدني, ط٢, القاهرة, ١٩٨١, ص٢٥.
٤٠. إسماعيل نامق حسين, مصدر سابق, ص٩٠.
٤١. د. عبد السلام الترماني, الوسيط في تاريخ القانون والنظم القانونية, ط٣, ذات السلاسل للطباعة والنشر, الكويت, ١٩٨٢, ص٧٥٨.
٤٢. إسماعيل نامق حسين, مصدر سابق, ص٩٢-٩٣.
٤٣. عبد الحميد فوده, الافتراض القانوني بين النظرية والتطبيق, ط١, دار الفكر, الإسكندرية, ٢٠٠٣, ص١٥.
٤٤. د. عبد العزيز شوكت, البدر الساطع في أصول النظم والشرائع, مكتبة النصر, مصر, ١٩٩١, ص٣٥٧.
٤٥. د. مصطفى سيد احمد صقر, فلسفة وتاريخ النظم القانونية والاجتماعية, مكتبة الجلاء الجديدة, المنصورة - مصر, ١٩٩٥, ص١٩٢ وما بعدها.
٤٦. د. عبد الحميد فودة, مصدر سابق, ص١٢.
٤٧. إسماعيل نامق حسين, مصدر سابق, ص٩٧.
٤٨. د. عبد السلام الترماني, مصدر سابق, ص٦٢٣.
٤٩. ابن القيم أبو عبد الله محمد بن أبي بكر, هداية الحيارى في أجوبة اليهود والنصارى, مجلد واحد, الجامعة الإسلامية, المدينة المنورة, ص١٥٩.
٥٠. منها عشرة أنزلت على آدم وخمسون على شيت وثلاثون على إبراهيم وعشرة على موسى (عليهم السلام). عبد الملك عبد الرحمن السعدي, شرح النسفية في العقائد الإسلامية, ط١, دار مكتبة الأنبار, الرمادي, ١٩٨٨, ص١٨٤, ١٩٢.
٥١. د. عبد الرحمن البزاز, أبحاث وأحاديث في الفقه والقانون, مطبعة العاني, بغداد, ١٩٥٨, ص١٢٨-١٣٠.
٥٢. إسماعيل نامق حسين, العدالة وأثرها في القاعدة القانونية المدني نموذجاً دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية, دار الكتب القانونية, مصر, ٢٠١١, ص٣٤.
٥٣. سورة ص آية (١٨).
٥٤. د. منصور أبو شريعة العبادي, الإعجاز العلمي في الزبور, بحث منشور على موقع منتدى النجوم, على شبكة الانترنت على الموقع: <http://forums.nogooom.net/t/17007.html>. آخر زيارة ٢٠١٧/٨/١.
٥٥. د. أحمد سلامة, الوجيز في الأصول الشخصية للوطنيين غير المسلمين, ط١, دار النهضة العربية, القاهرة, ١٩٧٠, ص٦٠.
٥٦. د. فتحي المرصفاوي, تاريخ الشرائع الشرقية - شريعة اليهود, دار النهضة العربية, القاهرة, بلا تاريخ نشر, ص٥٠.

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

٥٧. ولقد صور القرآن عمل الأحرار اليهود في هذا الصدد بالشكل الذي يعبر عن دورهم في إخفاء أو بالأحرى تشويه الوحي، فيقول الله عز وجل " وَمَا قَدَرُوا اللَّهَ حَقَّ قَدْرِهِ إِذْ قَالُوا مَا أَنْزَلَ اللَّهُ عَلَيَّ بَشَرًا مِّنْ شَيْءٍ قُلْ مَنْ أَنْزَلَ الْكِتَابَ الَّذِي جَاءَ بِهِ مُوسَىٰ نُورًا وَهُدًى لِّلنَّاسِ تَجْعَلُونَهُ قَرَاطِيسٍ تُبْدُونَهَا وَتُخْفُونَ كَثِيرًا وَعُلِّمْتُمْ مَا لَمْ تَعْلَمُوا أَنْتُمْ وَلَا آبَاؤُكُمْ قُلِ اللَّهُ ثُمَّ ذَرْهُمْ فِي خَوْضِهِمْ يَلْعَبُونَ " سورة الأنعام آية (٩١).
٥٨. فجاء فيه " وَقَالَتِ الْيَهُودُ وَالنَّصَارَىٰ نَحْنُ أَبْنَاءُ اللَّهِ وَأَحِبَّاؤُهُ قُلْ فَلِمَ يُعَذِّبُكُمْ بِذُنُوبِكُمْ بَلْ أَنْتُمْ بَشَرٌ مِّمَّنْ خَلَقَ يَغْفِرْ لِمَن يَشَاءُ وَيُعَذِّبْ مَن يَشَاءُ وَلِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا بَيْنَهُمَا وَإِلَيْهِ الْمَصِيرُ " سورة المائدة آية (١٨).
٥٩. د. محمد علي الصافوري، النظم القانونية القديمة لدى اليهود والإغريق والرومان، بلا ناشر، بلا سنة نشر، ص ٧٢-٧٣.
٦٠. د. محمد علي الصافوري، مصدر سابق، ص ٣٧٧-٣٧٨.
٦١. سورة الأنعام آية (١٥٢).
٦٢. أبو جعفر ابن جرير الطبري، جامع البيان عن تأويل آيات القرآن، ج ٨، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٤، ص ٨٦.
٦٣. سورة الشورى آية (١٥).
٦٤. جلال الدين محمد ابن احمد المحلي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، تفسير الجليلين، مؤسسة النور للطباعة، بيروت، بدون سنة طبع، ص ٤٨٧.
٦٥. سورة النساء آية (٥٨).
٦٦. أبو جعفر ابن جرير الطبري، جامع البيان، ج ٦، ص ١٤٦.
٦٧. سورة المائدة آية (٨).
٦٨. جلال الدين محمد ابن احمد المحلي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، مصدر سابق، ص ١١١.
٦٩. سورة ص الآية (٢٢).
٧٠. سورة الأعراف الآية (١٨١).
٧١. د. سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة نشر، ص ١٤.
٧٢. P. ROUBIER, Droit subjectifs et situations juridiques, Dalloz, Paris, ١٩٦٣, p.٧-
- ٨
٧٣. د. سمير عبد السيد تناغو، المصدر السابق، ص ١٦.
٧٤. هو الفقيه الروماني بابينيان د. سمير عبد السيد تناغو، مصدر سابق، ص ٤٠.
٧٥. د. منذر الشاوي، فلسفة القانون، مطبوعات المجمع العلمي العراقي، بغداد، ١٩٩٤، ص ١١٥. د. محمد علي الصافوري، مصدر سابق، ص ١٧٥.
٧٦. د. عبد الرحمن البراز، مبادئ القانون المقارن، مطبعة المعاني، بغداد، ١٩٦٧، ص ١٣٢-١٣٣.

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

٧٧. لمزيد من التفاصيل ينظر، أحمد أمين، زكي نجيب محمود، قصة الفلسفة اليونانية، ط٢، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة، ١٩٣٥، ص ٢٠-٣٠.
٧٨. د. عباس العبودي، شريعة حمورابي دراسة قانونية مقارنة مع التشريعات الحديثة، مطابع وزارة التعليم العالي، بغداد، بلا سنة نشر، ص ٨٨ وما بعدها.
٧٩. عامر سليمان، القانون في العراق القديم، ط١، وزارة التعليم العالي، جامعة الموصل، ١٩٧٧، ص ١١٩ وما بعدها.
٨٠. د. منذر الشاوي، مذاهب القانون، مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، بغداد، ١٩٨٦، ص ١٤ وما بعدها.
٨١. د. سمير عبد السيد تناغو، مصدر سابق، ص ١٣٣-١٣٧.
٨٢. د. منذر الشاوي، مذاهب القانون، مصدر سابق، ص ٢٥. د. سمير عبد السيد تناغو، مصدر سابق، ص ١٣٧-١٣٨.
٨٣. د. منذر الشاوي، مذاهب القانون، مصدر سابق، ص ٣٠.
٨٤. H. Kelsen. Theori Pure du Droit, Neuchatel. ١٩٥٣، p. ٨٧.
٨٥. د. محمد علي عمران، مبادئ القانون والتشريعات القانونية، كلية التجارة - التعليم المفتوح، مصر، بلا سنة طبع، ص ١٢١.
٨٦. المادة الأولى
٨٧. الفقرة ثانياً من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.
- القانون المدني
- التركي لسنة ١٩٢٦.
٨٨. المادة (الأولى/ثانياً) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
٨٩. محمد بن مكرم بن علي أبن منظور، مصدر سابق، ص ٩٤٢.
٩٠. د. هلال عبد الاله احمد، الحقيقة بين الفلسفة العامة والإسلامية وفلسفة الاثبات الجنائي، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا سنة نشر، ص ١٢٨.
٩١. وهم الفلاسفة المسلمون بما فيهم الكندي، والفارابي، وابن سينا، وابن طفيل، وابن باجة، وابن رشد.. إلخ. جميل حمداوي، الحقيقة في الفكر الإسلامي، بحث منشور على الانترنت على الموقع: <http://www.diwanalarab.com/spip.php?article٢٩٧٦٥> آخر زيارة يوم ٢٠١٧/٨/٣.
٩٢. فسقراط يدرك الحقيقة بالعقل وأرسطو يدركها بالحس والعقل أما أفلاطون فيقول أن الحقيقة الموضوعية هي خارج ذهن الانسان. د. محمد علي الصافوري، مصدر سابق، ص ١٧٤ وما بعدها.
٩٣. د. عبد الحي حجازي، مصدر سابق، ص ٤٠٦ وما بعدها.
٩٤. د. علي حسين نجيدة، مدخل لدراسة القانون (نظرية القانون)، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٤، ص ٢٤٩.
٩٥. د. عبد المنعم درويش، مقدمة لدراسة النظم القانونية والاجتماعية، ط١، بلا ناشر، ١٩٩٧، ص ١٩٠.

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

٩٦. د. حسن كيرة, مدخل إلى القانون, منشأة المعارف, الإسكندرية, بلا سنة نشر, ص ١٣٤.
٩٧. د. محمود جمال الدين زكي, دروس في مقدمة الدراسات القانونية, ط٢, الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية, القاهرة, ١٩٦٩, ص ٧٢.
٩٨. د. عبد الحي حجازي, مصدر سابق, ص ٤١٠-٤١١.
٩٩. د. عبد الحميد فودة, جوهر القانون بين المثالية والواقعية, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, ٢٠٠٥, ص ٢٩١.
١٠٠. عبد الرزاق احمد السنهوري, د. احمد حشمت أبو ستيت, مصدر سابق, ص ٧٣.
١٠١. د. حسن كيرة, مصدر سابق, ص ١٤٥-١٤٦.
١٠٢. د. علي حسين نجيدة, مصدر سابق, ص ٢٥١.
١٠٣. د. عبد الحي حجازي, مصدر سابق, ص ٤١٠.
١٠٤. وهو ما قال به الفقيه جيني. د. حسن كيرة, مصدر سابق, ص ١٤٩.
١٠٥. سورة الانبياء آية (٣٥).
١٠٦. إسماعيل نامق حسين, مصدر سابق, ص ١٧٤.
١٠٧. المادة (١١٩٤) من القانون المدني العراقي.
١٠٨. د. مصطفى إبراهيم الزلمي, أحكام الميراث والوصية في الفقه الإسلامي والقانون المقارن, ط٢, الخنساء للطباعة, بغداد, ٢٠٠٠, ص ٥٦.
١٠٩. د. عصمت عبد المجيد بكر, أصول تفسير القانون, ط١, صباح صادق جعفر, بغداد, ٢٠٠٤, ص ١٠.
١١٠. د. عبد الحي حجازي, مصدر سابق, ص ٥١٠.
١١١. اسماعيل نامق حسين, مصدر سابق, ص ١٨٠.
١١٢. د. عبد الحي حجازي, مصدر سابق, ص ٥٢١.
١١٣. اسماعيل نامق حسين, مصدر سابق, ص ١٨٢.
١١٤. المادة (١/٧/٤٣٤) من قانون العقوبات الفرنسي لعام ١٩٩٢ المعدل
١١٥. د. عبد الحي حجازي, مصدر سابق, ص ٥٣٧-٥٣٨.
١١٦. ضياء شيت خطاب, فن القضاء, منشورات معهد البحوث والدراسات العربية, بغداد, ١٩٨٤.
١١٧. محمد أحمد رمضان, دور القاضي في إنشاء القاعدة القانونية المدنية, رسالة ماجستير, جامعة بغداد - كلية القانون والسياسة, ٢٠٠١, ص ٥٤.
١١٨. محمد أحمد رمضان, مصدر سابق, ص ٦٥ وما بعدها.
١١٩. المادة (١/١/٢١٢) من القانون المدني العراقي. وينظر بنفس المعنى المادة (الأولى) من القانون المدني المصري, والمادة (الأولى) من القانون المدني السوري رقم ٨٤ لسنة ١٩٤٩.
١٢٠. المادة (٢/١٢) من القانون المدني الايطالي لعام ١٩٤٢.
١٢١. د. عبد الحي حجازي, مصدر سابق, ص ٥٥٤-٥٥٦.
١٢٢. إسماعيل نامق حسين, مصدر سابق, ص ١٩٣-١٩٥.

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

١٢٣. إسماعيل نامق حسين, مصدر سابق, ص ١٩٧.
١٢٤. المادة (١٦٧) من القانون المدني العراقي.
١٢٥. المادة (١٤٦) من القانون المدني العراقي.
١٢٦. د. مصطفى إبراهيم الزلمي, مجموعة الأبحاث العلمية, بلا ناشر, بلا مكان نشر, بلا سنة نشر, ص ١٤.
١٢٧. سورة الحج آية (٧٨).
١٢٨. سورة البقرة آية (١٨٥).
١٢٩. حسن الساعاتي, علم الاجتماع القانوني, دار نشر الثقافة الجامعية, الاسكندرية, ١٩٦٨, ص ١٣.
١٣٠. يس محمد محمد الطباخ, الاستقرار القانوني غاية من غايات القانون, بحث منشور على موقع جامعة الزقازيق "Zagazigh University Digital Repository" على شبكة الانترنت على الموقع:
<http://www.publications.zu.edu.eg/Pages/PubShow.aspx?ID=١٤٧٢٩&pubID=>
- ١٩ آخر زيارة في ٢٠١٧/٨/٦.
١٣١. د. نعيم عطية, القانون والقيم الاجتماعية, دراسة في فلسفة القانون, المكتبة الثقافية, القاهرة, ١٩٧١, ص ٧٩. الاستقرار كغاية من غايات القانون
١٣٢. يس محمد محمد الطباخ, مصدر سابق.
١٣٣. يس محمد محمد الطباخ, مصدر سابق.
١٣٤. د. احمد إبراهيم حسن, مصدر سابق, ص ١٨٠-١٨١.
١٣٥. يس محمد محمد الطباخ, مصدر سابق.
١٣٦. أحمد عبد الحميد عشوش, قانون العقد بين ثبات اليقين واعتبارات العدالة, مؤسسة شباب الجامعة, الإسكندرية, ١٩٩٠, ص ٧.
١٣٧. د. عبد الحي حجازي, مصدر سابق, ص ٥٦٣.
١٣٨. د. حسن الذنون, فلسفة القانون, ط ١, مطبعة العاني, بغداد, ١٩٧٥, ص ١٥٩ وما بعدها.
١٣٩. عبد الملك ياس, النظرية العامة للقانون, مطبعة العاني, بغداد, ١٩٦٩, ص ١٠٩.
١٤٠. صلاح الدين عبد الوهاب, الأصول العامة لعلم القانون — نظرية القانون, مكتبة عمان, الأردن, ١٩٦٨, ص ٣٦.
١٤١. د. حسن علي ذنون, فلسفة القانون, مصدر سابق, ص ١٦٦.
١٤٢. إسماعيل نامق حسين, مصدر سابق, ص ٢٤٠.
١٤٣. المادة (٥٠٨) من القانون المدني العراقي.
١٤٤. فارس حامد عبد الكريم, القانون والسلام الاجتماعي, بحث منشور على شبكة الانترنت على الموقع:
<http://al-nnas.com/ARTICLE/FHAbdkrem/١٤٣pc.htm> آخر زيارة في ٢٠١٧/٨/٨.
١٤٥. المادة (١/١١٥٧) من القانون المدني العراقي.
١٤٦. د. احمد إبراهيم حسن, مصدر سابق, ص ١٩٢.
١٤٧. المادة (١/١٦٣) من القانون المدني العراقي.

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

- ١٤٨ . محمد طه البشير، د. غني حسون طه، الحقوق العينية، ج١، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٩، ص١٩٩.
- ١٤٩ . المادة (٤٢٩) من القانون المدني العراقي.
- ١٥٠ . فارس حامد عبد الكريم، مصدر سابق.

المصادر

• القرآن الكريم

أولاً: الكتب

١. أبو القاسم بن علي أكبر بن هاشم الخوئي، الاجتهاد والتقليد، ط٣، بدون ناشر، النجف، ١٩٨٩.
٢. أبو جعفر ابن جرير الطبري، جامع البيان عن تأويل آيات القرآن، ج٨، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٤.
٣. د. احمد إبراهيم حسن، غاية القانون، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠١.
٤. أحمد أمين، زكي نجيب محمود، قصة الفلسفة اليونانية، ط٢، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة، ١٩٣٥.
٥. د. أحمد سلامة، الوجيز في الأصول الشخصية للوطنيين غير المسلمين، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٠.
٦. أحمد عبد الحميد عشوش، قانون العقد بين ثبات اليقين واعتبارات العدالة، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، ١٩٩٠.
٧. ارستوكليس بن ارستون "أفلاطون"، الجمهورية، ط١، مكتبة النهضة، بغداد، ١٩٨٣.
٨. إسماعيل بن حماد الجوهري، معجم الصحاح، دار المعرفة، بيروت، ٢٠٠٥.
٩. إسماعيل نامق حسين، العدالة وأثرها في القاعدة القانونية القانون المدني نموذجاً دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١١.
١٠. جلال الدين محمد ابن احمد المحلي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، تفسير الجليلين، مؤسسة النور للطباعة، بيروت، بدون سنة طبع.
١١. د. حسن الذنون، فلسفة القانون، الطبعة الأولى، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٥.
١٢. حسن الساعاتي، علم الاجتماع القانوني، دار نشر الثقافة الجامعية، الاسكندرية، ١٩٦٨.
١٣. د. حسن تيسير شموط، العدالة القضائية وتطبيقاتها في الشريعة الاسلامية، ط١، دار النفائس، الاردن، ٢٠٠٦.
١٤. د. حسن كيرة، مدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، بلا سنة نشر.

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

١٥. د. رمضان أبو السعود, الوسيط في شرح القانون المدني, ط٢, القاهرة, ١٩٨١.
١٦. زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري, الحدود الانيقة والتعريفات الدقيقة, ط١, دار الفكر المعاصر, بيروت, ١٩٩٠.
١٧. د. سمير عبد السيد تناغور, النظرية العامة للقانون, منشأة المعارف, الإسكندرية, بلا سنة نشر.
١٨. صلاح الدين عبد الوهاب, الأصول العامة لعلم القانون – نظرية القانون, مكتبة عمان, الأردن, ١٩٦٨.
١٩. د. صوفي أبو طالب, مبادئ تاريخ القانون, القاهرة, ١٩٦٥.
٢٠. ضياء شيت خطاب, فن القضاء, منشورات معهد البحوث والدراسات العربية, بغداد, ١٩٨٤.
٢١. عامر سليمان, القانون في العراق القديم, ط١, وزارة التعليم العالي, جامعة الموصل, ١٩٧٧.
٢٢. د. عباس العبودي, شريعة حمورابي دراسة قانونية مقارنة مع التشريعات الحديثة, مطابع وزارة التعليم العالي, بغداد, بلا سنة نشر.
٢٣. د. عبد الباقي البكري, مدخل لدراسة القانون والشريعة الإسلامية, مطبعة الآداب, النجف الاشرف, ١٩٧٢.
٢٤. د. عبد الحميد فودة, جوهر القانون بين المثالية والواقعية, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, ٢٠٠٥.
٢٥. د. عبد الحميد فوده, الافتراض القانوني بين النظرية والتطبيق, ط١, دار الفكر, الإسكندرية, ٢٠٠٣.
٢٦. د. عبد الحي حجازي, المدخل لدراسة العلوم القانونية, مطبوعات جامعة الكويت, الكويت, ١٩٧٢.
٢٧. د. عبد الرحمن البزاز, أبحاث وأحاديث في الفقه والقانون, مطبعة العاني, بغداد, ١٩٥٨.
٢٨. د. عبد الرحمن البزاز, مبادئ القانون المقارن, مطبعة المعاني, بغداد, ١٩٦٧.
٢٩. د. عبد الرزاق احمد السنهوري, د. احمد حشمت أبو ستيت, أصول القانون, دار الفكر العربي, القاهرة, ١٩٥٢.

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

٣٠. د. عبد السلام الترماني، الوسيط في تاريخ القانون والنظم القانونية، ط٣، ذات السلاسل للطباعة والنشر، الكويت، ١٩٨٢.
٣١. د. عبد العزيز شوكت، البدر الساطع في أصول النظم والشرائع، مكتبة النصر، مصر، ١٩٩١.
٣٢. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية القانون، ط٥، م ن م، القاهرة، ١٩٦٦.
٣٣. عبد الملك عبد الرحمن السعدي، شرح النسفية في العقائد الإسلامية، ط١، دار مكتبة الأنبار، الرمادي، ١٩٨٨.
٣٤. عبد الملك ياس، النظرية العامة للقانون، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٩.
٣٥. د. عبد المنعم درويش، مقدمة لدراسة النظم القانونية والاجتماعية، ط١، بلا ناشر، ١٩٩٧.
٣٦. د. عصمت عبد المجيد بكر، أصول تفسير القانون، ط١، صباح صادق جعفر، بغداد، ٢٠٠٤.
٣٧. علي بن محمد الجرجاني، التعريفات، ط١، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٤.
٣٨. د. علي حسين نجيدة، مدخل لدراسة القانون (نظرية القانون)، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٤.
٣٩. د. فتحي المرصفاوي، تاريخ الشرائع الشرقية - شريعة اليهود، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا تاريخ نشر.
٤٠. د. مالك دوهان حسن، المدخل لدراسة القانون، ج١، مطبعة الجامعة، بغداد، ١٩٧٢.
٤١. مجد الدين محمد بن يعقوب بن محمد الفيروزي آبادي، القاموس المحيط، ج٤، ط١، دار الجبل، بيروت، بلا سنة طبع.
٤٢. محمد بن أبي بكر أبو عبد الله ابن القيم، هداية الحيارى في أجوبة اليهود والنصارى، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، بلا سنة نشر.
٤٣. محمد بن علي الطيب البصري، المعتمد في أصول الفقه، ج٢، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٢.
٤٤. محمد بن مكرم بن علي أبين منظور، لسان العرب، ج١١، ط٣، دار صادر، بيروت، ١٩٩٤.
٤٥. د. محمد حسن قاسم، المدخل لدراسة القانون، ج١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧.

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

٤٦. محمد طه البشير، د. غني حسون طه، الحقوق العينية، ج١، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٩.
٤٧. د. محمد علي الصافوري، النظم القانونية القديمة لدى اليهود والإغريق والرومان، بلا ناشر، بلا سنة نشر.
٤٨. د. محمد علي عمران، مبادئ القانون والتشريعات القانونية، كلية التجارة - التعليم المفتوح، مصر، بلا سنة طبع.
٤٩. د. محمد فتحي الدريني، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الاسلامي، ط٣، مؤسسة الرسالة، بيروت، ٢٠١٣.
٥٠. د. محمود جمال الدين زكي، دروس في مقدمة الدراسات القانونية، ط٢، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، ١٩٦٩.
٥١. د. مصطفى إبراهيم الزلمي، أحكام الميراث والوصية في الفقه الإسلامي والقانون المقارن، ط٢، الخنساء للطباعة، بغداد، ٢٠٠٠.
٥٢. د. مصطفى إبراهيم الزلمي، مجموعة الأبحاث العلمية، بلا ناشر، بلا مكان نشر، بلا سنة نشر.
٥٣. د. مصطفى سيد احمد صقر، فلسفة وتاريخ النظم القانونية والاجتماعية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة - مصر، ١٩٩٥.
٥٤. د. منذر الشاوي، فلسفة القانون، مطبوعات المجمع العلمي العراقي، بغداد، ١٩٩٤.
٥٥. د. منذر الشاوي، مذاهب القانون، مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، بغداد، ١٩٨٦.
٥٦. نذير محمد المكتبي، صفحات رائدة في مسيرة العدالة، ط١، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ١٩٩٨.
٥٧. د. نعيم عطية، القانون والقيم الاجتماعية، دراسة في فلسفة القانون، المكتبة الثقافية، القاهرة، ١٩٧١.
٥٨. د. هلال عبد الاله احمد، الحقيقة بين الفلسفة العامة والإسلامية وفلسفة الاثبات الجنائي، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا سنة نشر.
٥٩. وهبة مصطفى الزحلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج٦، ط٣، دار الفكر، دمشق، ١٩٨٩.

ثانياً: رسالة ماجستير

محمد أحمد رمضان, دور القاضي في إنشاء القاعدة القانونية المدنية, رسالة ماجستير,
جامعة بغداد-كلية القانون والسياسة, ٢٠٠١, ص ٥٤.

ثالثاً: البحوث

١. د. جميل حمداوي, الحقيقة في الفكر الإسلامي, بحث منشور على شبكة الانترنت, على الموقع: <http://www.diwanalarab.com/spip.php?article29765> آخر زيارة يوم ٢٠١٧/٨/٣.
٢. صادق البختياري, مفهوم العدالة في كلمات الإمام علي (ع), بحث منشور على الانترنت على الموقع:
<http://www.balagh.com/mosoa/pages/tex.php?tid=134> آخر زيارة في ٢٠١٧/٨/٢.
٣. عبد الباقي البكري, مبادئ العدالة مفهومها ومنزلتها ووسائل إدراكها, مجلة العلوم القانونية والسياسية, كلية القانون والسياسة, جامعة بغداد, دار العربية, بغداد, ١٩٨٤.
٤. فارس حامد عبد الكريم: القانون والسلم الاجتماعي, بحث منشور على شبكة الانترنت على الموقع: <http://al-nnas.com/ARTICLE/FHAbdkrem/14pc.htm> آخر زيارة في ٢٠١٧/٨/٨.
٥. د. منصور أبو شريعة العبادي, الإعجاز العلمي في الزبور, بحث منشور على موقع منتدى النجوم, على شبكة الانترنت على الموقع:
<http://forums.nogoom.net/t/17507.html>. آخر زيارة ٢٠١٧/٨/١.
٦. يس محمد محمد الطباخ, الاستقرار القانوني غاية من غايات القانون, بحث منشور على موقع جامعة الزقازيق "Zagazigh University Digital Repository" على شبكة الانترنت على الموقع:
<http://www.publications.zu.edu.eg/Pages/PubShow.aspx?ID=147>
<http://www.publications.zu.edu.eg/Pages/PubShow.aspx?ID=147&pubID=19> آخر زيارة في ٢٠١٧/٨/٦.

فلسفة العدالة القانونية

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية / العدد الأول / السنة الحادية عشر ٢٠١٩

رابعاً: القوانين

١. القانون المدني التركي لسنة ١٩٢٦.
٢. القانون المدني الايطالي لسنة ١٩٤٢.
٣. القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.
٤. القانون المدني السوري رقم ٨٤ لسنة ١٩٤٩.
٥. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
٦. قانون العقوبات الفرنسي لعام ١٩٩٢ المعدل.

خامساً: المصادر الأجنبية

١. David Schmidiz, Elements of justice, Cambridge University Press.
٢. H. Kelsen, Theori Pure du Droit, Neuchatel. ١٩٥٣.
٣. P. ROUBIER, Droit subjectifs et situations juridiques, Dalloz, Paris, ١٩٦٣.

Abstract

When people are exposed to injustice and oppression, they usually demand the judgment of the law to be applied believing and anticipating it grants them their justice, but they don't recognize that the judgment of the law may mean despotism, suppression and destruction and in the name of the law: rights, life, freedoms and possessions may be robbed dignities disrespected, wars announced, disgraceful crimes committed by the authority of the state. This may happen when the law is devoid of the concept of justice and is not based on it.

Building on the foregoing, justice is the foundation on which the state should be set up to achieve its objective i.e. public welfare- socially and individually and the laws issued according to the legislator's will, should be lain on this basis, therefore, justice is the basis from which the laws derive their power which obligates the individuals to be committing to-by obeying the laws employed by the state. But giving obedience to a man-made law is not in all cases binding but obedience is obligatory in certain cases when the ruling system is despotic and unjust. In cases as such, it clearly appears that man-made laws are contradictory to justice as a concept and are not necessarily respectful.

The philosophy of legal justice

P.Dr.Hassoun Obaid Hijij
Fakhri J. A. Ali Al Husseini